

# NOKUS-reglenes forenlighet med EMK 1. tilleggsprotokoll artikkel 1

Kandidatnummer: 564

Leveringsfrist: 25.11.2012

Antall ord: 17 887





*Til pappa*



## Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
1.1	Oppgavens problemstilling.....	1
1.2	Terminologi .....	3
1.3	Avgrensninger .....	3
1.4	Videre fremstilling.....	3
<b>2</b>	<b>RELEVANTE SIDER VED NOKUS-REGLENE.....</b>	<b>4</b>
2.1	Kort om rettskilder.....	4
2.2	Kort om NOKUS-reglenes virkeområde .....	5
2.3	Formål og hensyn .....	6
2.4	Subjekter .....	7
<b>3</b>	<b>DEN EUROPEISKE MENNESKERETTSKONVENSJON P1-1 .....</b>	<b>8</b>
3.1	Kort om virkeområde for EMK P1-1 .....	8
3.2	Vilkår for inngrep i eiendomsretten.....	9
3.3	Rettskildebildet.....	10
<b>4</b>	<b>ER NOKUS-REGLENE FORENLIGE MED EMK P1-1? .....</b>	<b>11</b>
4.1	Forholdet mellom NOKUS-reglene og EMK P1-1 og videre drøftelser.....	11
4.2	Er NOKUS-beskatning av aksjonærer uten reell kontroll over selskapets inntekter og utdelinger forenlig med EMK P1-1? .....	13
4.2.1	Nærmere om problemstillingen.....	13
4.2.2	Er formålet med inngrepet legitimt? .....	16
4.2.3	Er inngrepet forholdsmessig?.....	19
4.2.4	Konklusjon .....	34
4.3	Er NOKUS-beskatning av begunstigede i truster forenlig med EMK P1-1? .....	35
4.3.1	Nærmere om problemstillingen.....	35

4.3.2	Er formålet med inngrepet legitimt? .....	37
4.3.3	Er inngrepet forholdsmessig?.....	38
4.3.4	Konklusjon .....	44
4.4	Er formuesbeskatning av begunstigede i truster omfattet av NOKUS-reglene forenlig med EMK P1-1? .....	45
4.4.1	Nærmere om problemstillingen.....	45
4.4.2	Er formålet med inngrepet legitimt? .....	46
4.4.3	Er kravet til lovhjemmel oppfylt? .....	47
4.4.4	Er inngrepet forholdsmessig?.....	62
4.4.5	Konklusjon .....	63
4.5	Sammenfatning .....	64
<b>5</b>	<b>LITTERATURLISTE .....</b>	<b>66</b>

# 1 Innledning

## 1.1 Oppgavens problemstilling

Utgangspunktet, i henhold til norsk skattelovgivning, er at norske aksjonærer ikke blir løpende skattlagt for sin andel av overskudd i aksjeselskaper. Aksjeselskaper anses som egne skattesubjekter, og skattlegges som sådant for selskapets inntekt. Beskatningen av selskapsaksjonærene skjer først når de mottar utdelinger fra selskapet, typisk i form av utbytte, eller ved gevinst ved realisasjon av aksjene. Dette i motsetning til deltakere i deltakerlignede selskaper, hvor selskapets inntekt skattlegges hos deltakerne, ikke hos selskapet.

NOKUS-reglene utgjør et unntak fra utgangspunktet om at norske aksjonærer ikke beskattes for aksjeselskapets overskudd, ved at norske skattytere som eier eller kontrollerer et aksjeselskap hjemmehørende i lavskattland, løpende skattlegges for deres beregnede andel av overskuddet, tilsvarende deltakerligning. Tilsvarende regel gjelder for selvstendige innretninger eller formuesmasser som er hjemmehørende i lavskattland.

Den europeiske menneskerettskonvensjon 1. tilleggsprotokoll artikkel 1 (EMK P1-1) regulerer vern av eiendomsretten. Beskatning kan være et inngrep i de rettigheter som garanteres av P1-1. Lovgivning som ilegger borgere en skatteplikt, vil som sådan frata de berørte deres besittelse av penger som må betales. Det fremgår likevel av P1-1, 2. ledd at eiendomsvernet som utgangspunkt ikke er til hinder for at staten kan håndheve lover den anser som nødvendig for å sikre betaling av skatter, avgifter og bøter. Imidlertid må beskatningsinngrepet være i henhold til artikkelens vilkår om lovhjemmel, legitimt formål og forholdsmessighet, jf. punkt 3.2.

Tema for oppgaven er hvorvidt NOKUS-beskatningen er forenlig med EMK P1-1. En generell vurdering av NOKUS-reglenes forenlighet med EMK P1-1 vil imidlertid bli for abstrakt og omfattende for denne avhandlingen. Jeg har derfor valgt å ta for meg tre mer konkrete problemstillinger, som alle vil utdypes nærmere i kapittel 4.

1. Jeg vil først foreta en vurdering av NOKUS-reglens konvensjonsmessighet der NOKUS-reglene kommer til anvendelse uten at aksjonæren har *faktisk* kontroll over aksjeselskapets inntekter og utdelinger. I slike tilfeller kan aksjonæren beskattes for ikke-utdelt selskapsoverskudd, uten at han har mulighet til å påvirke *om* og *når* slike utdelinger skal foretas. Er en slik beskatning forenlig med EMK P1-1?
2. Truster er juridiske subjekter som ikke finnes i Norge, men som eksisterer i utlandet. Norske skattytere kan være begunstiget i utenlandske truster og motta utdelinger fra disse. Forarbeidene og Høyesterett har lagt til grunn at begunstigede i truster kan NOKUS-beskattes for sin forholdsmessige andel av trustoverskuddet. Også disse skattyterne kan på denne måten beskattes for utdelinger som ikke er mottatt, og som de ikke har anledning til å kreve utdelt. Jeg vil vurdere om en slik beskatning er forenlig med EMK P1-1.
3. Som jeg kommer tilbake til senere i oppgaven, omfatter NOKUS-reglene ikke formuesbeskatning, kun inntektsbeskatning. Norske skattytere svarer formuesskatt av sine eiendeler, uavhengig av om eiendelene befinner seg i Norge eller utlandet. Aksjonærer formuesbeskattes dermed for aksjenes formuesverdi, uavhengig om aksjeselskapet er norsk eller utenlandsk. Begunstigede i truster eier ikke andeler i trustformuen, slik at det i utgangspunktet ikke er grunnlag for formuesbeskatning av de begunstigede for trustformuen. Bakgrunnen for at oppgaven likevel omfatter denne problemstillingen, er en avgjørelse fra Riksskattenemnda som omtales nærmere nedenfor. Nemnda kom på bakgrunn av NOKUS-reglene til at begunstigede i en diskresjonær trust hjemmehørende i et lavskattland skulle anses som eiere av trustformuen, og dermed formuesbeskattes for denne. Jeg vil foreta en vurdering av om en slik formuesbeskatning er forenlig med EMK P1-1.



## **1.2 Terminologi**

NOKUS-reglene får etter skatteloven (sktl.) § 10-60 anvendelse på deltakere i norsk-kontrollerte aksjeselskaper, likestilte selskaper og sammenslutninger, samt annen selvstendig innretning eller formuesmasse hjemmehørende i lavskattland. Jeg vil i den videre fremstillingen anvende betegnelsen ”selskap” som fellesbetegnelse for aksjeselskaper, likestilte selskaper og sammenslutninger der det ikke er nødvendig å sonde mellom disse.

Videre vil jeg anvende begrepene ”deltaker” og ”eier”, som fellesbetegnelser for norske skattytere som etter NOKUS-reglene anses å eie eller kontrollere slike selskaper eller sammenslutninger. Betegnelsen ”deltaker” vil derfor ikke ha samme betydning som i bedriftsskatteretten for øvrig, der begrepet anvendes som betegnelse på personer som eier andeler i ansvarlige selskaper og kommandittselskaper. Ved behandlingen av truster vil jeg imidlertid benytte betegnelsen ”begunstigede”.

## **1.3 Avgrensninger**

Forholdet mellom illeggelse av skatt og Grunnloven § 105 ligner på flere måter forholdet mellom skatt og EMK P1-1. Likevel vil Grunnloven § 105, av hensyn til avhandlingens omfang, ikke behandles nærmere. Av samme årsak behandles ikke forbudet mot diskriminering i EMK art. 14, selv om inngrep i EMK P1-1 har en side mot denne artikkelen da de fleste beskatningsregler skiller mellom ulike sosiale og økonomiske grupper, ulike bransjer, etc.

## **1.4 Videre fremstilling**

Fremstillingen faller i tre deler. I avhandlingens kapittel 2 vil jeg gi en kort fremstilling av NOKUS-reglene. Det er i den forbindelse også nødvendig å si noe om rettskildesituasjonen og formålet med NOKUS-reglene. Videre gis det i kapittel 3 en redegjørelse for EMK P1-1, samt en kort fremstilling av metode og rettskildebildet. I kapittel 4 gjennomgås først metoden jeg anvender i drøftelsen av oppgavens problemstillinger. Deretter presiseres problemstillingene med fortløpende drøftelser. Her vil det redegjøres nærmere for de sider

ved NOKUS-reglene som er av interesse for de respektive drøftelsene, samt tolkning av relevante sider ved EMK P1-1, herunder tolkning av praksis fra Den europeiske menneskerettsdomstol (EMD). Dette kapittelet utgjør oppgavens hoveddel, hvor NOKUS-reglene vurderes i henhold til EMK P1-1.

## **2 Relevante sider ved NOKUS-reglene**

### **2.1 Kort om rettskilder**

NOKUS står for norsk-kontrollert utenlandsk selskap, og er nedfelt i skatteloven §§ 10-60 til 10-68, samt sktl. § 2-4, og utfylles nærmere i fsfin. §§ 10-68-1 til 10-68-5 og fssd. §§ 10-63-1 til 10-63-3. NOKUS-reglene kom inn i den norske lovgivningen i forbindelse med skattereformen i 1992, og ble videreført i skatteloven av 1999, som i hovedsak var en teknisk revisjon av den tidligere skattelovgivningen. Regler som svarer til NOKUS-regler, er internasjonalt aksepterte og utbredt i flere land, da betegnet som Controlled Foreign Corporation (CFC-regler).

Det foreligger lite rettspraksis vedrørende anvendelsen av NOKUS-reglene. Den eneste høyesterettsdommen som foreligger er Rt. 2002 s. 747, Ptarmigan Trust, som omtales nærmere nedenfor.

De alminnelige rettskildeprinsipper gjelder for NOKUS-reglene og skatteretten. Det gjør seg likevel gjeldende noen særegenheter ved skatteretten. Legalitetsprinsippet står sterkt på skatterettens område. Dermed er lovteksten og lovens ordlyd sentral, selv om det er omtvistet om det gjelder noe strengt krav til klar hjemmel for skatteplikt.<sup>1</sup> Ligningspraksis er tillagt atskillig vekt av Høyesterett i flere dommer på skatterettens område.<sup>2</sup> Ligningspraksis

---

<sup>1</sup> Zimmer (2009)a s. 48.

<sup>2</sup> Zimmer (2009)a s. 53.

vil derfor ha relevans som rettskilde ved presiserende fortolkning. Imidlertid har ikke enhver ligningspraksis rettskildemessig vekt, praksisen må ha en viss varighet, frekvens og konsistens.<sup>3</sup> Det foreligger en del ligningspraksis vedrørende NOKUS-reglene, men lite som berører de problemstillingene som behandles i denne avhandlingen.

Det finnes også bindende forhåndsuttalelser gitt av Skattedirektoratet og andre forhåndsuttalelser avgitt av Finansdepartementet og Sentralskattekontoret for storbedrifter (SfS). Slike uttalelser antas å ha samme vekt som andre administrative uttalelser, det vil si at de kan bli tillagt vekt av ligningsmyndighetene, og på den måten kunne få vekt i kraft av å være ligningspraksis.<sup>4</sup> Lignings-ABC inneholder i liten grad redegjørelser for lignings- og administrativ praksis på NOKUS-området.

## **2.2 Kort om NOKUS-reglenes virkeområde**

Selskaper med begrenset ansvar regnes som selvstendige skattesubjekter også når de er hjemmehørende i utlandet.<sup>5</sup> Norske skattemyndigheter har ikke hjemmel til beskatning av utenlandske skattesubjekter, med mindre sktl. § 2-3 eller den ulovfestede gjennomskjæringsregel kommer til anvendelse. Norske aksjonærer kan etter de alminnelige regler bare beskattes for mottatte utdelinger fra selskapet og eventuell gevinst ved realisasjon av aksjen, men ikke for selskapsoverskudd som beholdes i selskapet. Derimot kan deltakere i selskaper som ikke er selvstendige skattesubjekter etter norske regler (deltakerlignede selskaper), etter alminnelige regler beskattes direkte for deres andel av selskapsoverskuddet.

Ettersom NOKUS-selskaper per definisjon ikke er hjemmehørende i Norge, har selskapene heller ikke alminnelig skatteplikt til Norge. NOKUS-reglene gir norske skattemyndigheter

---

<sup>3</sup> Zimmer (2009)a s. 53.

<sup>4</sup> Zimmer (2009)a s. 56 og s. 58.

<sup>5</sup> Zimmer (2009)b s. 332 og Rt. 1919 s. 92.

hjemmel til å beskatte norske deltakere i norsk-kontrollerte selskaper og innretninger hjemmehørende i lavskattland fortløpende for sin andel av selskapets eller innretningens overskudd. Det foretas en beskatning etter nettometoden, tilnærmet lik beskatningen av deltakere i deltakerlignende selskaper etter sktl. § 10-41. Sammenliknet med alminnelige regler, hvor skattlegging først skjer ved utdeling fra selskapet eller realisasjon av andeler i selskapet eller innretningen, skjer beskatningen på et tidligere tidspunkt.

## **2.3 Formål og hensyn**

På slutten av 1980-tallet startet en nedbygging av valutareguleringene, og de tidligere omfattende valutarestriksjonene ble opphevet 1. juli 1990, som følge av at næringslivet og økonomien var blitt mer globalisert enn tidligere.<sup>6</sup> Dette ga skattytere økte muligheter og incentiver til å kanalisere sine investeringer og samle opp overskudd i selskaper hjemmehørende i lavskattland, såkalt skattemotivert kapitalflukt. Overskudd som samles opp i selskapet vil bidra til verdistigning på aksjene.<sup>7</sup> Overskuddet kan også komme de norske aksjonærene til gode, for eksempel ved at midlene brukes til investeringer i Norge som aksjonærene nyter godt av, uten at det kan beskattes som utbytte eller gevinst.<sup>8</sup> Gjennom skatteplanlegging var det på denne måten mulig å unngå beskatning i Norge. Et formål med NOKUS-reglene er å hindre slik skattemotivert kapitalflukt.<sup>9</sup> NOKUS-reglene er med andre ord en lovfestet omgåelsesregel. OECD anbefaler CFC-regler som et av flere mulige tiltak mot uheldig skatteplanlegging.<sup>10</sup>

Ved å hindre skattemotivert kapitalflukt, beskyttes også det norske skattefundament og

---

<sup>6</sup> Ot.prp. nr. 81 (2002-2003) s. 48.

<sup>7</sup> Ot.prp. nr. 16 (1991-1992) s. 67.

<sup>8</sup> Ot.prp. nr. 16 (1991-1992) s. 73.

<sup>9</sup> Ot.prp. nr. 1 (2004-2005) pkt. s. 65.

<sup>10</sup> HARMFUL TAX COMPETITION: An Emerging Global Issue, s. 40 flg.

-proveny. Dette har også en side mot hensynet til kapitaleksportnøytralitet, det vil si at skattytere som investerer i lavskattland i størst mulig grad skal beskattes likt med skattytere som investerer i Norge.

## **2.4 Subjekter**

NOKUS-reglene gjelder etter sktl. § 10-60 for ”deltakere i norsk-kontrollert aksjeselskap og likestilte selskap eller sammenslutning” hjemmehørende i lavskattland. Deltakere i selskaper som etter norske skatteregler undergis deltakerligning, omfattes ikke av NOKUS-reglene da disse beskattes direkte for selskapets overskudd etter alminnelige skatterettslige regler. Videre gjelder bestemmelsene for ”selvstendige innretninger eller formuesmasse” kontrollert av norsk skattyter, eller som vedkommende direkte eller indirekte har fordel av, eksempelvis trust<sup>11</sup>, fonds og stiftelser. Det er deltakerne og ikke NOKUS-selskapet som sådan som undergis beskatning i Norge.

NOKUS-reglene kommer kun til anvendelse på utenlandske selskaper eller innretninger som anses ”norsk-kontrollert”, jf. sktl. § 10-61 og § 10-62. Kort sagt må skattytere som er skattemessig hjemmehørende i Norge eie eller kontrollere minst halvparten av andelene eller kapitalen i NOKUS-selskapet. Nærmere om hva som ligger i dette, vil redegjøres for senere i oppgaven der dette er av betydning for drøftelsene.

”Lavskattland” defineres i sktl. § 10-63 som et land der den alminnelige inntektsskatt på selskapets eller innretningens samlede overskudd utgjør mindre enn 2/3 av skatten selskapet eller innretningen ville ha blitt ilignet dersom det var hjemmehørende i Norge.

---

<sup>11</sup> Rt. 2002-747 Ptarmigan Trust der bestemmelsen ble anvendt på en trust. Ot.prp.nr.16 (1991-1992) s. 74 bruker også trusten som et eksempel på ”formuesmasse”.

### 3 Den europeiske menneskerettskonvensjon P1-1

#### 3.1 Kort om virkeområde for EMK P1-1

Bestemmelsen har følgende ordlyd:

“Every natural or legal person is entitled to the peaceful enjoyment of his possessions. No one shall be deprived of his possessions except in the public interest and subject to the conditions provided for by law and by the general principles of international law.

The preceding provisions shall not, however, in any way impair the right of a State to enforce such laws as it deems necessary to control the use of property in accordance with the general interest or to secure the payment of taxes or other contributions or penalties.”

EMK P1-1 er en aksept av eierautonomien,<sup>12</sup> og tar i sin helhet sikte på å beskytte eiendomsretten,<sup>13</sup> en menneskerettighet av sivil, politisk og økonomisk karakter. Begrepet ”eiendom” (”possessions”) tolkes autonomt<sup>14</sup> og har et vidt innhold. Blant annet omfattes fast eiendom, løsøre og immaterielle rettigheter, samt penger, aksjer og andeler i formuesmasser som er av relevans for denne oppgaven.

EMD-praksis<sup>15</sup> og teori<sup>16</sup> fremstiller P1-1 som en bestemmelse bestående av tre regler. Den første regelen, prinsippregelen, er av generell karakter og knesetter prinsippet om respekt

---

<sup>12</sup> Solheim (2010) s. 58-59.

<sup>13</sup> Marckx v. Belgium, 13.06.1979, no. 6833/74, § 63.

<sup>14</sup> Eksempelvis Anheuser-Busch Inc. v. Portugal, 11.01.2007, no 73049/01, § 63.

<sup>15</sup> Tredelingen ble først presentert i Sporrang and Lönnroth v. Sweden, 23.09.1982, no. 7151/75, § 61, og er fulgt opp i senere praksis, blant annet Lindheim and others v. Norway, 12.06.2012, no. 13221/08, § 60.

<sup>16</sup> Se eksempelvis Lorenzen (2011) s. 1228 og Bertelsen (2011) s. 380.

for eiendomsretten, jf. 1. ledd, 1. punktum. Den andre regelen, ekspropriasjons- eller avståelsesregelen, følger av 1. ledd, 2. punktum, og tillater tvungen avståelse av eiendom på visse vilkår. Avståelsen må være i det offentliges interesse, og i samsvar med betingelser fastsatt i lov og forenelig med folkerettens alminnelige prinsipper. Den tredje regelen, kontrollregelen, fremgår av 2. ledd og gjelder statenes rett til å håndheve lover den anser nødvendig for å kontrollere at eiendommer blir brukt i samsvar med allmennhetens interesse, eller sikre innbetaling av skatter, avgifter og bøter. Ordlyden i P1-1, 2. ledd, “to secure the payment of taxes or other contributions or penalties”, synes bare å henvise til inndrivelse av skatt, og ikke selve ileggelsen. Imidlertid har EMD i sin praksis ikke skilt mellom inndrivelse og ileggelse av skatt, slik at bestemmelsen rettferdiggjør både inndrivelse og ileggelse av skatter.<sup>17</sup>

Å pålegge skatter er en av funksjonene som følger med statenes suverenitet. Skattepålegg påvirker samtidig skattyters rettigheter etter P1-1. Det må derfor vurderes om ileggelse av skatter urettmessig forstyrrer eiendomsrett. Det er ved skattepålegg i utgangspunktet den tredje regelen, artikkelens 2. ledd, som kommer til anvendelse, og som derfor er relevant for denne oppgaven. De tre reglene må imidlertid ikke tolkes isolert, men ses i lys av hverandre. Annen og tredje regel anses som spesialregler som tar sikte på situasjoner der det foreligger forskjellige former for inngrep i eiendomsretten, og må tolkes i lys av det prinsipielle utgangspunktet om respekt for eiendomsretten.<sup>18</sup>

### 3.2 Vilkår for inngrep i eiendomsretten

Utgangspunktet for EMK P1-1 er beskyttelse av eiendomsretten, men etter ordlyden og praksis er det klart at inngrep i denne retten, på nærmere bestemte vilkår, ikke uten videre er konvensjonsstridig. Inngrep må i alle tilfeller være i henhold til *lovhjemmel* og ikke utføres vilkårlig. Videre må inngrepet ha et *legitimt formål*, og det må være *forholdsmessighet*

---

<sup>17</sup> Se eksempelvis *Darby v. Sweden*, 23.10.1990, no 11581/85, § 30

<sup>18</sup> Eksempelvis *James and others v. United Kingdom*, 21.02.1986, no. 8793/79, § 37 og Solheim (2010) s. 65.

mellom hensynene som begrunner inngrepet og byrden som pålegges borgeren gjennom inngrepet. Inngrep etter avståelsesregelen må også være i overensstemmelse med folkerettens alminnelige prinsipper. Vilåårene overlapper til en viss grad.

Det vil i drøftelsene redegjøres nærmere for de ulike vilåårene der det er relevant.

### **3.3 Rettskildebildet**

Ettersom EMK P1-1 er en del av en konvensjon, må den tolkes i henhold til folkerettslige regler om tolkning av traktater. Wien-konvensjonen om traktatretten 23. mai 1969, artikkel 31 til 33, nedfeller tolkningsprinsipper for tolkningen av traktater. Tolkingsprinsippene i konvensjonen er antatt å gi uttrykk for gjeldende folkerettslig sedvanerett. Det er derfor uten betydning at konvensjonen ikke er ratifisert av Norge, og at den er yngre enn EMK. Konvensjonens tolkningsprinsipper anvendes av EMD.

Det er den autentiske språkversjonen på engelsk og fransk som er norsk lov og dermed avgjørende, ikke den norske oversettelsen, ettersom EMK er inkorporert.<sup>19</sup>

Artikkel 31(1) gir uttrykk for at ordlyden og den objektive tolkningsteori er utgangspunktet for tolkningen av konvensjoner. Det er den alminnelige forståelsen av ordlyden i kontekstuell sammenheng som er avgjørende. Det er imidlertid den autonome tolkning som skal legges til grunn, ikke forståelsen som følger av nasjonal rett.

Ordlyden i traktater er gjerne vag, og avgjørelser fra EMD gir inntrykk av at det legges mindre vekt på ordlyden enn hva som er vanlig etter norsk rettstradisjon.<sup>20</sup> Derfor legges det gjerne vekt på teleologisk tolkning, det vil si konvensjonens objektive formål utledet av dens fortale, system og kontekst.

---

<sup>19</sup> NOU 2003:7 punkt 9.1.3 med henvisning til Ot.prp. nr. 3 (1998–99) side 21.

<sup>20</sup> Arnesen (2009) s. 28.



Konvensjonen skal videre tolkes dynamisk. EMD slo fast i *Tyrer v. United Kingdom*<sup>21</sup> at konvensjonen er ”a living instrument which (...) must be interpreted in the light of present-day conditions.” Derfor legges det i praksis ikke så stor vekt på konvensjonens forarbeider, og det legges vekt på konvensjonsstatenes generelle snarere enn spesielle intensjoner i 1950.<sup>22</sup>

Wien-konvensjonen regulerer ikke direkte bruken av rettspraksis som tolkningsfaktor. Likevel legger EMD betydelig vekt på egen rettspraksis. Hensynet til konsekvens og forutberegnelighet tilsier at tidligere avgjørelser vektlegges. For de norske domstolene blir tolkning av EMK derfor også en øvelse i tolkning og forståelse av EMDs avgjørelser.

Hva gjelder nettopp EMK P1-1 er ordlyden utgangspunktet for tolkningen. Ordlyden er imidlertid vag og generelt formulert, og gir liten veiledning ved tolkning av eksempelvis ”possessions” eller ”general interest”. EMD anvender derfor også den teleologiske tolkningsmetode, hvilket innebærer at artikkelen tolkes i lys av dens formål.<sup>23</sup> Artikkelen tolkes ikke minst også på bakgrunn av tidligere avgjørelser der EMD har anvendt P1-1.

## **4 Er NOKUS-reglene forenlige med EMK P1-1?**

### **4.1 Forholdet mellom NOKUS-reglene og EMK P1-1 og videre drøftelser**

I henhold til menneskerettsloven av 21. mai 1999 § 3 skal bestemmelsene i konvensjoner og protokoller i § 2 gå foran bestemmelser i annen lovgivning. § 2 nr. 1 og nr. 1 litra a

---

<sup>21</sup> *Tyrer v. The United Kingdom*, 25.04.1978, no 5856/72, § 31.

<sup>22</sup> Harris (2009) s. 7.

<sup>23</sup> Åhman (2000) s. 31.

nevner Den europeiske menneskerettskonvensjon og dens 1. tilleggsprotokoll. EMK P1-1 går dermed foran norsk skattelovgivning og NOKUS-reglene ved eventuell motstrid.

Jeg vil i den videre fremstillingen ta for meg noen situasjoner der NOKUS-reglene kan hevdes å være i strid med EMK P1-1. Vurderingen gjøres ut fra en rettsdogmatisk metode, hvilket vil si at jeg forsøker å anvende den samme prosessen EMD og Høyesterett gjennomgår for å avgjøre hva som er gjeldende rett. Jeg vil derfor forsøke å anvende rettskildefaktorer i henhold til rettskildeprinsippene lagt til grunn av Høyesterett og EMD.

I den forbindelse viser jeg til plenumskjennelsen inntatt i Rt. 2002 s. 557, hvor retten uttaler seg om metoden norske domstoler skal benytte. Ved tolkning av EMK skal retten benytte samme metode som EMD, men det er i første rekke EMD som skal utvikle konvensjonen. Ved tvil om hvordan en inkorporert menneskerettighetskonvensjon skal forstås, må norske domstoler foreta en selvstendig tolkning av konvensjonen. NOKUS-reglene skal imidlertid tolkes etter norsk rettskildelære. En eventuell motstrid med EMK kan likevel medføre at reglene må tolkes innskrenkende.

Jeg vil i hovedsak vurdere om NOKUS-beskatning i enkelte situasjoner kan være i strid med EMK P1-1. Verken EMD eller de norske domstolene har kompetanse til å avgjøre hvorvidt regler i nasjonal lovgivning *generelt* er konvensjonsstridig, de kan kun undersøke konvensjonsmessigheten av lovgivningen i *konkrete* tilfeller. Jeg har imidlertid, i motsetning til domstolene, ingen konkret sak til behandling. Drøftelsene vil derfor bli noe mer generelle og anvendt på eksempler som kan være hypotetiske.

## 4.2 Er NOKUS-beskatning av aksjonærer uten reell kontroll over selskapets inntekter og utdelinger forenlig med EMK P1-1?

### 4.2.1 Nærmere om problemstillingen

#### 4.2.1.1 Nærmere om kontrollkravet i NOKUS ved aksjeselskaper og likestilte sammenslutninger

Etter sktl. § 10-60 må det utenlandske selskapet være ”norsk-kontrollert”. De nærmere vilkår for dette fremgår av sktl. § 10-62. Minst halvparten av andelene i selskapet eller dets kapital må eies *eller* kontrolleres av norske skattytere både ved inngangen og utgangen av inntektsåret. Kontroll eller eierskap av 50 prosent av andelene er tilstrekkelig.

Videre er det ikke et vilkår at den enkelte aksjonær alene eier eller kontrollerer selskapet eller innretningen; det er tilstrekkelig at de norske aksjonærene i det utenlandske selskapet *samlet* eier eller kontrollerer minst halvparten av selskapets eller innretningens andeler eller kapital. Det er ikke et vilkår for norsk kontroll at de norske deltakerne samlet har simpelt flertall, og heller ikke at de opptrer samlet eller samarbeider. Det stilles heller ingen krav til andelsstørrelsen hos den enkelte skattyter. Dersom en norsk skattyter eier 1 prosent av aksjene i et NOKUS-selskap, skal han beskattes etter NOKUS-reglene, dersom andre norske deltakere til sammen eier minst 49 prosent. NOKUS-reglene kommer med andre ord til anvendelse uavhengig av om *den enkelte* deltaker har reell kontroll over selskapet og dets inntekter.

At norske aksjonærer til sammen innehar 50 prosent av aksjene i et NOKUS-selskap, og dermed skal NOKUS-beskattes, er i seg selv ingen garanti for at de norske aksjonærene har sammenfallende interesser. Hvis de norske aksjonærene ikke opptrer samlet, kan aksjefordelingen medføre at de har ingen eller tilnærmet ingen kontroll over selskapet. For eksempel kan 10 norske skattytere inneha 5 prosent av aksjene hver, og én svensk skattyter inneha 50 prosent. Dersom eksempelvis 9 av de norske aksjonærene opptrer sammen med den svenske, vil den siste nordmannen ikke utøve noen reell kontroll, og de har ikke mulig-

het til å beslutte utdeling av utbytte. Likevel kommer NOKUS-reglene til anvendelse også for denne aksjonæren.

Det kreves ikke at 50 prosent av selskapet formelt sett er eiet av norske skattytere, da eier- og kontrollkravene er alternative. Det er tilstrekkelig at norske deltakere direkte eller indirekte kontrollerer minst halvparten av selskapets kapitalandeler, jf. sktl. § 10-62 (1). Eksempelvis kan aksjonærer gjennom aksjonæravtaler inneha eller på annen måte kontrollere 50 prosent av stemmene, og dermed anses å ”kontrollere” selskapet selv om de ikke eier 50 prosent eller mer av selskapet. Tilsvarende anses selskapet å være norsk-kontrollert dersom de norske aksjonærene utøver betydelig innflytelse gjennom selskapsstyret, for eksempel ved at de har rett til å utpeke halvparten av styremedlemmene.<sup>24</sup>

På den annen side er det uten betydning om de norske deltakerne *reelt* sett ikke har ”kontroll”, dersom de eier 50 prosent eller mer av selskapet. Eksempelvis er det uten betydning om aksjonæravtaler og lignende, forplikter en eller flere av de norske skattyterne til å utøve sitt eierskap på en måte som medfører at de norske skattyterne samlet har stemmeandel langt lavere enn 50 prosent, og på denne måten verken har positiv eller negativ kontroll over selskapet. Den reelle kontrollen tilknyttet aksjene kan etter dette være lavere enn eierprosenten skulle tilsi, dersom de norske aksjonærene totalt eier minimum 50 prosent av aksjene.

Et utenlandsk selskap skal anses som norsk-kontrollert også der det er *indirekte* kontrollert av norske deltakere.<sup>25</sup> Dersom et norsk selskap eier 50 prosent i et utenlandsk selskap, som igjen kontrollerer 50 prosent i et selskap hjemmehørende i et lavskattland, skal selskapet i lavskattlandet anses som norsk-kontrollert, til tross for at den reelle eierandelen ikke er mer enn 25 prosent. Antallet selskaper mellom det norske skattesubjektet og NOKUS-selskapet,

---

<sup>24</sup> Zimmer (red.) (2010) s. 401.

<sup>25</sup> Ot.prp. nr. 16 (1991-1992) s. 76.

er uten betydning, så lenge eierandelen i de mellomliggende selskapene er minst 50 prosent.<sup>26</sup> Jo flere ledd det er mellom skattyteren og NOKUS-selskapet, desto lavere kan den reelle kontrollen over selskapet bli. Også disse reglene kan medføre at norsk skattyter undergis NOKUS-beskatning, selv om han ikke har noen reell kontroll over selskapet eller dets inntekter. Spesielt gjelder dette eksempelvis for en aksjonær som eier 1 prosent av et selskap som igjen eier 50 prosent av et selskap hjemmehørende i et lavskattland, og som ikke samarbeider med øvrige aksjonærer.

#### 4.2.1.2 Problemstillingen

Gjennomgangen viser at NOKUS-reglene kan komme til anvendelse uavhengig av om den enkelte deltaker faktisk kan utøve noen *reell* kontroll over selskapet eller dets inntekter og utdelinger.

Det er ikke uvanlig at majoriteten av aksjonærene beslutter ikke å utbetale utbytte, eventuelt utbetaler et minimalt utbytte. Bakgrunnen for dette kan blant annet være et ønske om å beholde mest mulig av overskuddet i selskapet for å bygge opp selskapet langsiktig, men det kan også være en taktisk vurdering for å presse minoriteten ut av selskapsforholdet, såkalt utsulting. Som utgangspunkt må minoriteten avfinne seg med majoritetens beslutninger om utdelinger. I slike tilfeller vil norske skattytere kunne beskattes for sin forholdsmessige andel av selskapets overskudd, selv om det, mot minoritetens vilje, ikke er foretatt utdelinger, eller noen gang vil foretas utdeling som reflekterer den beskattede inntekt. Aksjeloven og allmennaksjeloven oppstiller flere bestemmelser som gir minoritetsaksjonærer i norske selskaper vern mot majoritetsmisbruk, herunder utsulting.<sup>27</sup> Bestem-

---

<sup>26</sup> Ot.prp. nr. 16 (1991-1992) s. 76.

<sup>27</sup> Aksjeloven og allmennaksjeloven § 8-4.

melsene kommer imidlertid kun til anvendelse på norske selskaper.<sup>28</sup> Alle land har ikke nødvendigvis tilsvarende regler.

Uansett bakgrunn for at det ikke besluttes utdeling av utbytte, beskattes en aksjonær uten reell kontroll over selskapet og dets inntekter årlig for sin forholdsmessige andel av NOKUS-selskapets overskudd, selv om det ikke besluttes å foreta utdelinger. Skattyter må i slike tilfeller betale skatt for en inntekt som ikke er mottatt, og som han heller ikke har mulighet til å kreve utbetalt. En slik situasjon skiller seg fra andre tilfeller der skattleggingen skjer før skattyteren fysisk mottar pengene, eksempelvis etter realisasjonsprinsippet, ved at aksjonæren ikke har rådighet over *om* han vil motta utdelinger, og *når* det vil skje. I verste fall vil deltakeren aldri motta noen utbytteutdeling. Aksjonærene har heller ikke alltid mulighet til å selge aksjene for å fri seg fra skattebyrden.

Jeg vil i den videre fremstillingen drøfte om NOKUS-beskatning i slike tilfeller er i samsvar med kravene til legitimt formål og forholdsmessighet i EMK P1-1.

#### 4.2.2 Er formålet med inngrepet legitimt?

##### 4.2.2.1 "General interest"

Etter både 1. og 2. ledd i EMK P1-1 må inngrep i eiendomsretten ha til formål å fremme "general interest". Etter Domstolens vurdering er det ingen prinsipiell forskjell mellom de ulike uttrykkene brukt i 1. og 2. ledd ("public interest" og "general interest").<sup>29</sup> Jeg vil videre bruke betegnelsen "general interest" som fellesbetegnelse.

---

<sup>28</sup> Hvilket lands lov som kommer til anvendelse på selskapet er i teorien avhengig av hvilken lov selskapet er stiftet etter (stiftelsesteorien) eller hvor selskapets forvaltning faktisk har sitt sete (seteteorien), jf. Andenæs (2006) s. 694-695

<sup>29</sup> James and others v. United Kingdom, 21.02.1986, no. 8793/79, § 43.

Konseptet ”general interest” er så vidt at det omfatter nærmest ethvert formål uttrykt av nasjonale myndigheter. EMD har også ansett de nasjonale myndighetene i prinsippet å ha bedre forutsetninger enn Domstolen for å vurdere hva som er offentlige interesser, slik at statene illegges en bred skjønnsmargin.<sup>30</sup> Spesielt gjelder dette i saker som gjelder komplekse økonomiske, politiske og sosiale spørsmål, hvor de kontraherende stater kan ha forskjellig syn på hva som er i offentlighetens interesse. Domstolen vil i slike saker i hovedsak respektere lovgivers skjønn med hensyn til hva som er i offentlighetens interesse, med mindre vurderingen er helt åpenbart grunnløs (”manifestly without reasonable foundation”).<sup>31</sup>

Dette innebærer at EMD i utgangspunktet ikke prøver de politiske hensynene bak inngrepet. Myndighetene pålegges kun å informere om hensynene og sannsynliggjøre at inngrepet var et egnet middel for å realisere formålet.<sup>32</sup> Domstolens tilsyn på dette området er dermed er begrenset. Inngrepets formål setter imidlertid rammene for EMDs videre prøving av inngrepets forholdsmessighet.

Skatter som pålegges borgerne må etter dette fremme ”general interest”. De kontraherende stater har en bred skjønnsmargin til å avgjøre hvilke type skatter de ønsker å innkreve og hvilke ordninger de vil bruke for å sikre skattebetalingen.<sup>33</sup> Det skal mye til for at EMD overprøver de nasjonale myndigheters vurdering av hva som er ”generalt interest”, spesielt når interessene, som her, ligger innenfor politiske, økonomiske og sosiale områder.

---

<sup>30</sup> Eksempelvis *Hutten-Czapska v. Poland*, 19.06.2006, no 35014/97, § 165.

<sup>31</sup> *James and others v. United Kingdom*, 21.02.1986, no. 8793/79, § 46.

<sup>32</sup> Bertelsen (2011) s. 397 og Gauksdóttir (2004) s. 258-259.

<sup>33</sup> Se for eksempel *Travers and others v. Italy*, 16.01.1995, no 15117/89 på side 11 og *Hentrich v. France*, 22.09.1994, no 13616/88 § 39.

Regler om skatteforpliktelser anses i hovedsak å ivareta offentlige interesser i samsvar med formålskravet i P1-1.<sup>34</sup> Videre viser en avgjørelse fra Kommisjonen,<sup>35</sup> der retroaktiv skatte-lovgivning ble tillatt som middel for å motvirke skatteflukt (avgjørelsen er nærmere omtalt under punkt 4.2.3.1), at forebygging av skatteomgåelse er et legitimt formål.

Bakgrunnen for reglene om NOKUS-beskatning er, som gjennomgått i punkt 2.3, å hindre skatteomgåelse, beskytte det norske skattefundament, og sikre kapitaleksportnøytralitet. Det er ikke tvilsomt at dette er i ”generalt interesse”, og dermed legitime formål etter EMK P1-1.

#### 4.2.2.2 ”Necessary”

I kontrollregelen i P1-1, 2. ledd gir konvensjonsstatene rett til å vedta lover ”as it deems necessary” for å kontrollere at eiendom brukes i samsvar med allmennhetens interesse. Ordlyden taler for at det er de kontraherende statene som avgjør hvilke lover som er *nødvendige* (”necessary”). En slik forståelse ble lagt til grunn i *Handey v. UK*<sup>36</sup>, hvor EMD ga de nasjonale lovgivningsmyndigheter en betydelig skjønnsmargin; ”this paragraph sets the Contracting States up as sole judges of the ’necessity’ for an interference. Consequently, the Court must restrict itself to supervising the lawfulness and the purpose of the restriction in question.” Slik det fremgår nedenfor, må det likevel være proporsjonalitet mellom mål og middel, og nødvendighetsvilkåret kan få betydning for denne forholds-  
messighetsvurderingen.<sup>37</sup>

Det kan stilles spørsmål ved om det er ”necessary” å NOKUS-beskatte selv de minste

---

<sup>34</sup> Se eksempelvis *Gudmundur Gudmundsson v. Iceland*, 511/59, YB 3 s. 393

<sup>35</sup> *A., B., C. and D. v. the United Kingdom*, 10.03.1981, no 8531/79.

<sup>36</sup> *Handey v. United Kingdom*, 07.12.1976, no 5493/72, § 62.

<sup>37</sup> Se for eksempel *Allan Jacobsson v. Sweden*, 25.10.1989, no 10842/84, § 55.



aksjonærene i NOKUS-selskaper for å oppnå formålene bak NOKUS-reglene. Eksempelvis oppstiller flere andre nasjoner et minstekrav til aksjeandel for at aksjonærene skal bli skattlagt for ikke-utdelt overskudd i kontrollerte selskaper. Dette kommer jeg nærmer tilbake til nedenfor. Imidlertid vil EMD som utgangspunkt ikke *isolert* prøve om skatteileggelsen eller innkrevingen er ”necessary” for å nå sitt foreskrevne formål. Domstolen anser de nasjonale lovgivningsmyndigheter å være best egnet til å foreta denne vurderingen. Domstolen vil derfor respektere lovgivers vurdering i slike saker, med mindre det er ”blottet for rimelig fundament”.<sup>38</sup> Det er derfor ikke nødvendig å foreta en vurdering av spørsmålet.

I hvilken grad inngrepet er nødvendig for å nå det foreskrevne formål, vil likevel få betydning for forholdsmessighetsvurderingen.

#### 4.2.3 Er inngrepet forholdsmessig?

##### 4.2.3.1 Generelt om forholdsmessighetskravet

Kravet om forholdsmessighet fremgår ikke direkte av ordlyden i EMK P1-1, men EMD har i sin praksis gradvis tolket inn et prinsipp om forholdsmessighet.<sup>39 40</sup> Det må etter en konkret vurdering være en rimelig grad av proporsjonalitet mellom de midler som anvendes og målet som søkes realisert ved inngrepet.<sup>41</sup> Sagt med andre ord må det være en ”fair balance” mellom offentlighetens interesse på den ene siden, og vern av individets rettigheter på den andre siden.<sup>42</sup> Dersom inngrepet fremmer tungtveiende samfunnsinteresser, kan dette rettferdiggjøre større inngrep i eiendomsvernet. Ved inngrep i form av skatte-

---

<sup>38</sup> Se for eksempel *Gasus Dosier- und Fördertechnik GmbH v. the Netherlands*, 23.02.1995, no 15375/89, § 60.

<sup>39</sup> Se for eksempel *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, 23.09.1982, no. 7151/75, § 69.

<sup>40</sup> Dette i likhet med flere andre EMK-artikler, spesielt artiklene 8 til 11.

<sup>41</sup> Se for eksempel *James and others v. United Kingdom*, 21.02.1986, no. 8793/79, § 50.

<sup>42</sup> Se for eksempel *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, 23.09.1982, no. 7151/75, § 69.

pålegg, må det foreligge forholdsmessighet mellom hensynene som begrunner beskatningsinngrepet, og inngrepet i skattyters vern av eiendomsretten.

Ved vurderingen av inngrepets forholdsmessighet, må det tas stilling til hvilke mål som søkes oppnådd gjennom skatteileggelsen. Deretter må det vurderes om målet kan rettferdiggjøre beskatningsinngrepet. I den sistnevnte vurderingen inngår tre vilkår beskatningen i utgangspunktet må oppfylle.

For det første må skatteinngrepet være *hensiktsmessig* og egnet til å oppnå det foreskrevne formål. Dette er sjelden problematisk ved inngrep i form av skattepålegg.

For det andre må inngrepet være *nødvendig* for å nå sitt formål. I dette ligger en vurdering av om samme mål kan oppnås med mindre inngripende tiltak. Imidlertid tilsier ordlyden, ”as it deems necessary”, at statene har en vid skjønnsmargin hva gjelder valg av tiltak for å oppnå et formål.

Dersom inngrepet er nødvendig i den forstand at det ikke finnes mindre vidtgående inngrep for å nå målet, kan også svært inngripende tiltak anses forholdsmessig. I *A., B., C. and D. v. the United Kingdom*<sup>43</sup> dreide saken seg om fire advokater som hadde inngått partnerskap for å drive handel med såkalte commodity futures. Formålet med partnerskapet var utelukkende skatteomgåelse ved å pådra seg ikke-reelle handelstap som kunne komme til fradrag i inntekts- eller gevinstbeskatning i andre virksomheter. Britiske myndigheter vedtok en skattebestemmelse med to års retroaktiv virkning for å bekjempe denne formen for skatteomgåelse, hvilket medførte tap for klagerne. Retroaktiv lovgivning er ikke uttrykkelig forbudt etter P1-1, men er uforutsigbart og fører gjerne til usikkerhet, hvilket kan være i strid med konvensjonen. Kommisjonen la vekt på at klagerne ikke kunne vise at målet kunne

---

<sup>43</sup> *A., B., C. and D. v. the United Kingdom*, 10.03.1981, no 8531/79, s. 210.

oppnås på annen måte enn ved tilbakevirkende lovgivning. Kommisjonen mente derfor det forelå tilstrekkelig grad av proporsjonalitet mellom mål og middel.

For det tredje må det foretas en mer *konkret* vurdering av om vedtaket er uforholdsmessig tyngende for den skattyter som rammes av skatteinngrepet. Dette er utviklet videre i EMDs praksis. I Svenska Managementsgruppen AB v. Sweden<sup>44</sup> var klager et datterselskap av den svenske Arbeidsgiverforening som forgjeves påsto at innføringen av ”profit-sharing tax” for svenske selskaper som skulle tilfalle staten og deretter overføres til Statens Pensjonsfond, var konvensjonsstridig. Kommisjonen uttalte at beskatning kan være i strid med eiendomsretten dersom den ”places an *excessive burden* on the person concerned or *fundamentally interferes with his financial position*” (min uth.). Synspunktet er senere fulgt opp i flere EMD-avgjørelser.<sup>45</sup> Dette innebærer at dersom inngrepet påfører skattyter en ”excessive burden” eller ”fundamentally interferes with his financial position”, er inngrepet uforholdsmessig selv om det ønskede mål ikke kan oppnås gjennom andre, mindre inngripende tiltak.

På bakgrunn av at den EMD-praksisen som foreligger er sparsommelig og konkret, og at konvensjonsorganene aldri har erklært et skattepålegg å være uforholdsmessig, er det vanskelig å si noe nærmere om hva som ligger i ”excessive burden” eller ”fundamentally interferes with his financial position”. Det er usikkert om dette gir uttrykk for to ulike, alternative vilkår, eller om det er forskjellige begreper for ett og samme vilkår. EMD har, så langt jeg kan se, ikke foretatt noen sontring mellom ”excessive burden” og ”fundamentally interferes with his financial position”, men kun behandlet dem under ett.

Ordlyden ”excessive burden” taler for at det må foretas en proporsjonalitetsvurdering av størrelsen på skatten, og skattyters økonomi og skatteevne. Etter det andre vurderingstemaet er skattebyrdens faktiske virkning på skattyters finansielle situasjon avgjørende.

---

<sup>44</sup> Svenska Managemtgruppen AB v. Sweden, 02.12.1985, no 11036/84.

<sup>45</sup> Eksempelvis Wasa and Others v. Sweden, 14.12.1988, no 13013/87.

Ordlyd-en er vag, men kan synes å tale for at det er en kjerne i skattyters økonomi som ikke skal røkkes ved. Ved en slik forståelse av ”excessive burden” og ”fundamentally interferes with his financial position”, vil vilkårene i stor grad overlappe.

Det er imidlertid usikkert om det i vurderingen skal ses hen til skattyters totale økonomi og skatteevne, eller kun den inntekten som skattlegges. Individuell rimelighet taler for at det tas hensyn til skattyters totale økonomi, mens likhets- og systemhensyn taler i mot. En regel som gjør det nødvendig for de nasjonale beskatningsmyndigheter å nærmest ”skreddersy” skatteregler etter skattyters totale økonomi og totale skatteevne, synes vanskelig å etterleve. Så langt jeg kan se, har EMD ikke tatt hensyn til klagers øvrig økonomi ved vurderingen av forholdsmessigheten av beskatning eller andre typer inngrep i eiendomsretten. Eksempelvis er det ved vurderingen av forholdsmessigheten av ekspropriasjon av eiendom ikke tatt hensyn til om borgeren har store eiendomsverdier for øvrig. Antakelig er eksempelvis en skatt på 200 prosent av beskatningsinntekten en ”excessive burden” eller ”fundamentally interferes with his financial position” uansett hvordan skattyters øvrige økonomi er, ettersom beskatningen må anses å utgjøre en konfiskasjon eller ekspropriasjon uten erstatning, hvilket er i strid med konvensjonen.

Ved vurderingen av om skatteinngrepet er forholdsmessig, nyter de nasjonale myndigheter en bred skjønnsmargin.<sup>46</sup> Skattemessige tiltak er ofte begrunnet i politiske, økonomiske og sosiale spørsmål, områder hvor Konvensjonen i stor grad overlater kompetansen til de nasjonale myndigheter.

EMD har aldri erklært et skattepålegg å være uforholdsmessig, men deres rettspraksis viser at det går en grense for hvor tyngende skatteplikt statene kan pålegge borgerne, før det vil være et spørsmål om inngrep i strid med konvensjonen. Spørsmålet om forholdsmessigheten ved skattepålegg er heller aldri kommet lenger enn kommisjonsnivå eller blitt avvist

---

<sup>46</sup> Wasa and Others v. Sweden, 14.12.1988, no 13013/87.

av andre konvensjonsorganer.<sup>47</sup> Det er likevel ikke tvilsomt at EMD også legger vekt på avvísningsavgjørelser.<sup>48</sup> Disse avgjørelsene vedrørende forholdsmessigheten ved illeggelse av skatt, får derfor betydning for den videre vurderingen.

EMD har ikke trukket opp noen klar grense for når skattepålegget ikke vil være forholdsmessig, eller noen prosentandel som ville indikere hvor mye av kapitalen eller inntekten som må være igjen etter at skatt er betalt, for at beskatningen skal være forholdsmessig. Det foreligger likevel avgjørelser der Kommisjonen har funnet skattebeløpet eller -prosenten å være forholdsmessig. Videre kan det fra rettspraksis trekkes ut noen momenter som er av betydning for forholdsmessighetsvurderingen. Kort oppsummert legges det vekt på “the character of interference, the aim pursued, the nature of property rights interfered with, and the behaviour of the applicant and the interfering State authorities”.<sup>49</sup> Videre vil ”procedural guarantees” kunne ha betydning for vurderingen av forholdsmessigheten. Momentene gjennomgås nærmere nedenfor, og vil i større eller mindre grad overlappe.

#### 4.2.3.2 Inngrepets karakter og intensitet

Skattepålegg utgjør som nevnt et inngrep i skattyters rett til ”peaceful enjoyment of his possessions” etter EMK P1-1. For øvrig viser jeg til den nærmere redegjørelsen for problemstillingen, der det gis en nærmere beskrivelse av inngrepet.

Inngrepets alvorlighetsgrad og intensitet vil være avhengig av flere faktorer, blant annet størrelsen på aksjonærens eierandel i det kontrollerte selskapet, og hvilke muligheter han har til å selge aksjen.

---

<sup>47</sup> Åhman (2000) s. 394.

<sup>48</sup> Solheim (2010) s. 28 med henvisning til blant annet *Kopecky v. Slovakia*, 28.09.2004, no 44912/98.

<sup>49</sup> *Forminster Enterprises Limited v. The Czech Republic*, 09.10.2008, no 38238/04 § 75.

*Andelsstørrelsen* vil for det første vil ha betydning for hvilke muligheter aksjonæren har til å påvirke selskapets disposisjoner, herunder utdelinger av overskudd. Hvilken innflytelse en aksjonær har over selskapets disposisjoner er også avhengig av hvordan *de øvrige* aksjepostene er fordelt på andre aksjonærer. En aksjonær med eksempelvis en aksjeandel på 25-30 prosent, kan ha tilnærmet kontroll over selskapet, dersom de øvrige aksjene er spredt på mange, små aksjonærer. Dersom de øvrige aksjene er spredt på få, men store aksjonærer, kan aksjonæren med 25-30 prosent av aksjene ha liten innflytelse over selskapets disposisjoner, eksempelvis dersom det er to samarbeidende aksjonærer som eier de øvrige aksjene. Det vil også ha betydning om aksjonæren samarbeider med øvrige aksjonærer eller ikke.

For det andre har andelsstørrelsen betydning for hvilke minoritetsrettigheter aksjonæren har, blant annet muligheten til å innkalle til ekstraordinær generalforsamling og rett til å begjære fastsettelse av høyere utbytte. Regler om minoritetsrettigheter varierer fra land til land, og det varierer også hvor stor andel som kreves for at rettighetene tilkommer minoritetsaksjonæren. En aksjonær med 0,1 prosent av aksjene vil gjennomgående likevel være tilnærmet rettighetsløs, i forhold til en aksjonær med 30 prosent.

Andelsstørrelsen har for det tredje betydning for hvilke muligheter aksjonæren har til å innhente nødvendig informasjon til de norske skattemyndighetene. Selv om selskapet anses kontrollert av norske skattytere, er det mulig at øvrige norske og/eller utenlandske aksjonærer, av ulike grunner, ikke ønsker at den nødvendige informasjon skal utleveres fra selskapet. En minoritetsaksjonær med 1 prosent av aksjene vil ikke ha mulighet til å innhente den nødvendige informasjonen, dersom de øvrige aksjonærene ikke ønsker at denne informasjonen skal komme ut. Igjen vil også fordelingen av aksjene på de øvrige skattyterne være av betydning.

Dessuten kan aksjonæravtaler og lignende ha betydning for hvilken kontroll aksjonæren *faktisk* har over selskapet og dets inntekter og utdelinger, og på den måten ha betydning for inngrepets intensitet.

Det vil også være av betydning for vurderingen om aksjonæren kan *selge* aksjen, dersom skattyter ikke evner å betale skatten. Det kan av ulike årsaker være begrensede muligheter for å selge aksjen. Årlige skattepålegg for en inntekt som ikke er mottatt, kan kjennes ekstra tyngende for en skattyter som ikke har mulighet til å fri seg fra byrden ved å selge aksjen(e). Selv om det foreligger muligheter for salg, kan det imidlertid foreligge risiko for tap for den som tvinges til å selge seg ut på et ugunstig tidspunkt. Aksjeposter uten særlige utsikter til utdelinger medfører gjerne en lavere omsetningsverdi enn aksjeposter med utsikter til utdelinger.

Det er mulig det må sondres mellom juridiske og fysiske personer som aksjonærer, ettersom det kan synes som EMD stiller strengere krav til juridiske personers atferd og muligheter til å håndtere og orientere seg rundt skattelovgivninger, enn til fysiske personer. Et eksempel på dette er *Spacek, s.r.o. v. Czech Republic*<sup>50</sup>. Klager var pålagt tilleggsskatt og straffeskatt på grunnlag av supplerende skatterettslige forskrifter, som ikke var publisert i den tsjekkiske lovtidende, men i et finanstidsskrift. Domstolen uttalte at det var forventet at skattyter som juridisk person innhentet rådgivning. EMD foretok riktignok en vurdering av om skattepålegget var tilstrekkelig forutsigbart etter kravet om lovhjemmel, og ikke om inngrepet var forholdsmessig. Synspunktet kan likevel anses å ha overføringsverdi til forholdsmessighetsvurderingen, ettersom juridiske personer i større grad vil ha mulighet til å innhente rådgivning for å orientere seg om hvilke skattemessige byrder investering i aksjeselskaper kan medføre.

#### 4.2.3.3 Bakgrunnen for kontrollregelen etter NOKUS-reglene

Ifølge Finansdepartementets brev til finanskomiteen, jf. Innst. O. nr. 47 (1991-1992) s. 132, ble 50 prosent-grensen innført fordi de norske deltakerne ble ansett å ha tilstrekkelig kontroll over selskapets eller innretningens midler, dersom de kontrollerte minst halvparten av andelene eller kapitalen. Videre ble det uttalt at:

---

<sup>50</sup> *Spacek, s.r.o. v. Czech Republic*, 09.11.1999, no 26449/95

”det vil være urimelig å beskatte de norske deltakerne for inntekter som i utgangspunktet tilhører selskapet eller innretningen dersom disse ikke har innflytelse over hvordan selskapets eller innretningens inntekter kan disponeres.”

NOKUS-reglene ivaretar imidlertid ikke dette hensynet dersom de norske deltakerne ikke opptre samlet eller ikke har et interessefellesskap. En minoritetsaksjonær vil da nødvendigvis *ikke* ha tilstrekkelig innflytelse over hvordan selskapets inntekter disponeres. Ifølge Finansdepartementet selv er en slik beskatning urimelig.

I Ot.prp.nr. 16 (1991-1992) s. 76 ble det vist til at det etter de amerikanske reglene kun skulle tas hensyn til eierandeler på minimum 10 prosent, mens i Canada og Frankrike gjaldt det et krav om konsentrert kontroll<sup>51</sup>. Departementet mente slike løsninger lett kunne medføre omgåelser av reglene. Forarbeidene viser videre at det har vært vurdert om skatteplikten bør begrenses til deltakere som eier eller kontroller minst 10 prosent av den totale kapitalen eller stemmene på generalforsamlingen. Blant annet påpeker departementet at det har vært ansett som urimelig å beskatte små aksjonærer for selskapets overskudd når de har liten innflytelse over hvordan selskapets inntekter skal disponeres. Videre er et slikt krav vurdert på bakgrunn av at beskatning må baseres på regnskapstall fra det utenlandske selskapet. En minoritetsaksjonær kan ha problemer med å innhente tilstrekkelig informasjon om de øvrige deltakere i selskapet og hvilke inntekter selskapet har.

Departementet tillegger likevel disse argumentene liten vekt, og uttaler:

”(s)å lenge selskapet er norsk-kontrollert, vil det normalt ikke være vanskelig for de norske deltakerne å skaffe til veie det nødvendige regnskapsmaterialet. I de fleste tilfelle må det også antas at deltakerne opptre i fellesskap overfor det utenlandske

---

<sup>51</sup> Nærmere om konsentrert kontroll nedenfor i punkt 4.2.3.4.



selskapet. En vesentlig innvending mot en slik minimum eierandel er at den vil kunne medføre uheldige tilpasninger og omgåelser. Erfaringer fra andre land har vist at eierandelene spres på flere hender for å unngå løpende beskatning av overskuddet i det utenlandske selskapet.”<sup>52</sup>

Det kan stilles spørsmål ved departementets utsagn om at deltakere i de fleste tilfelle må antas å opptre i fellesskap, da det er usikkert hva denne antakelsen er basert på. Det er ikke uvanlig ved eksempelvis porteføljeinvesteringer at investoren ikke samarbeider med de øvrige aksjonærene. Hva gjelder faren for uheldige tilpasninger og omgåelser ved et krav om minimum eierandel, kan dette reduseres med identifikasjonsregler der man ved beregning av en aksjonærs stemmerettigheter også regner med stemmerettigheter som besittes av andre nærstående eller samarbeidende aksjonærer. Jeg kan ikke se at lovgiver har vurdert en slik løsning. Imidlertid er slike identifikasjonsregler gjerne kompliserte.

#### 4.2.3.4 Graden av nødvendighet – CFC-regler i andre land

Ved vurderingen av nødvendighetsgraden ved inngrepene, er det av betydning hvilke beskatningsregler andre land har valgt for å ivareta samme hensyn da dette kan belyse spørsmålet om det er mulig å oppnå samme målsetning med mindre byrdefulle inngrep.

I flere andre land kommer CFC-reglene, i tillegg til vilkåret om at det utenlandske selskapet må eies eller kontrolleres av deltakere hjemmehørende i beskatningsstaten, kun til anvendelse for deltakere med eierandel av en viss størrelse.<sup>53</sup> Hovedbegrunnelsen for et krav til minimum eierandel er at det vil være urimelig å beskatte deltakere som ikke har reel kontroll over selskapet og dets inntekt, og at det med slike krav er større sannsynlighet for at aksjonæren har slik reell kontroll. Videre kan det være vanskelig for deltakere å skaffe de

---

<sup>52</sup> Ot.prp.nr. 16 (1991-1992) s. 78.

<sup>53</sup> Ot.prp.nr. 16 (1991-1992) s. 76.

opplysningene som beskatningsstatens ligningsmyndigheter krever for å gjennomføre CFC-skatten.

CFC-reglene kommer vanligvis kun til anvendelse på aksjonærer med minimum aksjeandel på 5-25 prosent.<sup>54</sup> Dette i motsetning til Norge hvor NOKUS-reglene kommer til anvendelse uavhengig av andelsstørrelsen til den enkelte aksjonær. Jeg vil videre kalle dette et skille mellom *individuell kontroll* og *samlet nasjonal*.

I Danmark kreves det at de danske aksjonærene har individuell kontroll for at CFC-reglene skal komme til anvendelse. En juridisk person må, direkte eller indirekte, utøve bestemmende innflytelse over det utenlandske datterselskapet.<sup>55</sup> Dette vil som regel innebære at et morselskap må råde over mer enn 50 prosent av stemmerettighetene i datterselskapet.<sup>56</sup> Som hovedregel har den samlede aksjeandel hos alle de danske aksjonærene ingen betydning, kun den enkelte aksjonærs andel. Etter en identifikasjonsregel kan likevel flere delta-keres andel av stemmerettigheter ses i sammenheng; ved beregning av en aksjonærs stemmerettigheter, regner en med stemmerettigheter som besittes av personlige aksjonærer og deres nærstående, eller et fond eller trust etablert av nærstående parter, etc.<sup>57</sup>

Fysiske personer må direkte eller indirekte råde over mer enn 50 prosent av stemmerettigheten alene eller sammen med nærstående.<sup>58</sup> Den faktiske eierandelen er ikke relevant. Som ”nærstående” anses skattyters ektefelle, foreldre og besteforeldre, barn og barnebarn og deres ektefeller eller dødsboer etter disse personene.<sup>59</sup> Igjen er den samlede nasjonale kontrollen uten betydning, da det ikke ses hen til de totale stemmerettighetene til alle

---

<sup>54</sup> Malherbe (2007) s. 8.

<sup>55</sup> Selskabsskatteloven § 32, stk. 6.

<sup>56</sup> Selskabsskatteloven § 31 C, stk. 3.

<sup>57</sup> Selskabsskatteloven § 32, stk. 6.

<sup>58</sup> Ligningsloven § 16 H, stk. 6.

<sup>59</sup> Ligningsloven § 16 H, stk. 6.

danske aksjonærer, med mindre disse er ”nærstående”.

I Sverige må hver enkeltaksjonær (både fysiske og juridiske personer), alene eller sammen med personer i interessefellesskap, direkte eller indirekte kontrollere 25 prosent av kapitalen eller stemmerettighetene.<sup>60</sup> Slikt interessefellesskap foreligger blant annet der to eller flere av aksjonærene er mor- og datterselskaper med hovedsakelig felles ledelse, der en fysisk person eier 50 prosent av aksjekapitalen eller stemmene i en selskapsaksjonær, og der aksjonærene er slektninger.<sup>61</sup> Den samlede nasjonale kontrollen hos alle de svenske aksjonærene i det utenlandske selskapet er uten betydning, så lenge det ikke foreligger et interessefellesskap mellom dem.

I Storbritannia kommer CFC-lovgivningen kun til anvendelse på juridiske personer, ikke fysiske personer.<sup>62</sup> Utgangspunktet er at selskapsaksjonæren må være i posisjon til å sørge for at CFC-selskapet opererer i samsvar med aksjonærens ønsker.<sup>63</sup> Videre anses det utenlandske selskapet å være kontrollert dersom to juridiske personer har minst 40 prosent av ”selskapsinteressene” hver, selv om en av disse personene ikke er bosatt i Storbritannia.<sup>64</sup> Slik ”selskapsinteresse” foreligger eksempelvis der aksjonæren besitter eller har rett til å erverve aksjekapitalen eller stemmerettighetene i selskapet.<sup>65</sup>

Enkelte land<sup>66</sup> har oppstilt vilkår om såkalt *konsentrert kontroll*, hvilket innebærer at kontrollen må utøves av et begrenset antall aksjonærer, eksempelvis fem eller færre, for at selskapet skal regnes som kontrollert. Dersom aksjene er spredt på et vidt spekter av

---

<sup>60</sup> Inkomstskattelag 39A kap. 2 §.

<sup>61</sup> Inkomstskattelag 39A kap. 3 §.

<sup>62</sup> Lang (red.) (2004) s. 614 og Sec 747 (4) T.A. 1988.

<sup>63</sup> Lang (2004) s. 615 og Sec 755 D T.A. 1988.

<sup>64</sup> Lang (2004) s. 615 og Sec 747 (1A) T.A. 1988.

<sup>65</sup> Lang (2004) s. 618 og Sec 755 D (3) T.A. 1988.

<sup>66</sup> I 1996 hadde blant annet Canada og USA slike regler, jf. Controlled foreign company legislation (1996) utarbeidet av OECD, s. 38.

aksjonærer, anses selskapet ikke å være kontrollert. Hvilke krav som stilles til konsentrert eierskap kan være ulike hos de forskjellige landene, eksempelvis med tanke på om samarbeidende aksjonærer ses samlet. Bakgrunnen for at flere land har inntatt disse reglene, er at dersom aksjonærene samlet anses å kontrollere selskapet, men aksjene er spredt på mange små aksjonærer, vil denne kontrollen i praksis ikke kunne utøves effektivt.<sup>67</sup> Også kravet om konsentrert kontroll er et forsøk på å hindre beskatning for selskapsoverskudd som ikke er utdelt, når de ikke kan avkreve utbetalinger fra selskapet. Slike CFC-regler med krav om konsentrert eierskap medfører imidlertid betydelig kompleksitet. For å unngå skatteomgåelse, blant annet gjennom fragmentering av aksjeeierskapet, er det nødvendig med mer generelle anti-omgåelsesregler. Dette er unødvendig når alle aksjonærer, uansett eierandel, er tatt hensyn til.

Et annet alternativ for å unngå beskatning av ikke-utdelt selskapsoverskudd hos aksjonærer uten reell kontroll over det utenlandske selskapet og dets utdelinger, er å skille mellom hva som skal til for å anse selskapet som kontrollert, og hva som skal til for å beskatte den enkelte aksjonær. Enkelte land beskatter ikke aksjonærer med aksjeandeler under 10 prosent, selv om det utenlandske selskapet anses kontrollert.<sup>68</sup> Aksjonærer med en lavere prosentandel av aksjene regnes med ved spørsmålet om det utenlandske selskapet er kontrollert, men selskapets inntekt allokeres ikke til disse aksjonærene, som beskattes først når de mottar utdelinger fra selskapet etter de ordinære skattereglene. På denne måten vil små aksjonærer ikke beskattes for ikke-utdelt overskudd i et kontrollert selskap, når de ikke har tilstrekkelig innflytelse over selskapet til å kreve utdelinger, eller skaffe seg nødvendig informasjon til å beregne deres andel av overskuddet.

Gjennomgangen viser at de norske CFC-reglene antakelig er mer inngripende enn CFC-reglene i flere andre land. Det tas etter de norske reglene mindre hensyn til minoritetsak-

---

<sup>67</sup> Arnold (1986) s. 423.

<sup>68</sup> Land med dette alternativet var i 2004 blant annet Estland, Finland og Australia, jf. Lang (red.) (2004) s. 179, 199, 62.

sjonærer enn hva blant annet Danmark, Sverige og Storbritannia gjør. Både Danmark og Storbritannia krever at den enkelte aksjonær faktisk har reell kontroll over selskapets disposisjoner for at CFC-reglene skal komme til anvendelse. Flere av landene tar hensyn til minoritetsaksjonærer ved å oppstille krav til individuell kontroll eller interessefellesskap. Dermed er det større muligheter i Norge enn i flere andre land for at aksjonærer uten reell kontroll, blir beskattet for ikke-utdelt overskudd.

Flere land har valgt alternative løsninger som i mindre grad utsetter minoritetsaksjonærer uten reell kontroll over selskapet for beskatning av ikke-utdelt overskudd. Antakelig må det anses mulig å unngå omgåelse av skattereglene med mindre inngripende tiltak, ettersom andre stater har mindre inngripende CFC-regler blant annet med krav til eierandel og identifikasjonsregler. Slike regler kan imidlertid være kompliserte, og det er vanskelig å anslå om disse reglene i større grad åpner for omgåelse enn de norske reglene.

#### 4.2.3.5 "Procedural guarantees"

Prosessuelle garantier har først og fremst betydning etter retten til "fair trial" i EMK artikkel 6, men praksis fra EMD viser at dette også kan ha vekt ved proporsjonalitetsvurderingen etter P1-1, for å hindre vilkårlighet og uforutsigbarhet. Inngrepet i eiendomsretten må bygge på forsvarlig saksbehandling, blant annet må borgerne ha mulighet til å fremme sine synspunkter i saken.<sup>69</sup> Et eksempel på dette er *Erkner and Hofauer v. Austria*.<sup>70</sup> Klagerne ble berørt av et vedtak om midlertidig jordfordeling. Klagerne hevdet det forelå krenkelse av deres rett til rettergang innen rimelig tid i henhold til artikkel 6 (1) i konvensjonen, og deres rett til eiendom etter P1-1. Ved vurderingen av om inngrepet var forholdsmessig, la EMD vekt på domstidspunktet var gått mer enn 16 år uten at vedtaket ennå var blitt endelig. Selv om forholdet var vurdert i henhold til artikkel 6, var det også relevant for forholdsmessighetsvurderingen i P1-1. Lovgivningen åpnet heller ikke for noen revurdering

---

<sup>69</sup> Se eksempelvis *AGOSI v. United Kingdom*, 24.10.1986, no 9118/80.

<sup>70</sup> *Erkner and Hofauer v. Austria*, 23.04.1987, no 9616/81.

av den midlertidige jordoverføringen, til tross for klagerne vellykkede appeller mot konsolideringsplanene. Domstolen kom på bakgrunn av dette til at den nødvendige balansen mellom beskyttelse av retten til eiendom og kravene i offentlig interesse manglet; klagerne, som forble usikre på den endelige skjebnen til sin eiendom, ble ansett å bære en uforholdsmessig byrde.

Et beskatningsinngrep blir etter dette lettere ansett uforholdsmessig når skattyter ikke har slike prosessuelle garantier. Imidlertid har norske skattytere gode muligheter til å få prøve sin sak for de ansvarlige myndigheter, både ved særskilte organer som Skatteklagenemnda og for domstolene, hvor skattyter får mulighet til å fremme sine synspunkter. Momentet får derfor ikke vekt i denne forholdsmessighetsvurderingen.

#### 4.2.3.6 Vurdering

Det faktum at det ikke foreligger avgjørelser der EMD har ansett et skattepålegg å være uforholdsmessig, viser at det skal mye til før EMD statuerer krenkelse av P1-1. Dette innebærer likevel ikke at enhver beskatning vil aksepteres som forholdsmessig. Hvor grensen går, må imidlertid vurderes konkret ut fra hvert enkelttilfelle. Det lar seg ikke oppstille en generell regel for alle tilfeller, da det kan dreie seg om flere ulike situasjoner og det må foretas en konkret vurdering. Eksempelvis vil det være av betydning for helhetsvurderingen hvor stor eierandel aksjonæren har, og hvilke muligheter aksjonæren har til å selge aksjen(e).

Det er for det første ikke tvilsomt at kontrollreglene i NOKUS-reglene er *hensiktsmessige* for å oppnå det bakenforliggende formålet; å unngå uheldige tilpasninger og omgåelse. Den komparative gjennomgangen av andre lands CFC-regler viser imidlertid at det antakelig er mulig å oppnå samme mål med mindre inngripende tiltak, det vil si regler som ikke i like stor grad beskatter aksjonærer uten reell kontroll over selskapets inntekter og utdelinger.

Som nevnt ovenfor, overlater EMD i stor grad kompetanse til de nasjonale myndigheter når det gjelder spørsmål om skatteplikt begrunnet i politiske, økonomiske og sosiale spørsmål. De norske lovgivningsmyndigheter har tatt et bevisst valg om å ikke innføre krav til verken eierandel eller konsentrert eierskap. At det var mulig å velge mindre inngripende skatte tiltak, er derfor antakelig ikke i seg selv tilstrekkelig til å statuere uforholdsmessighet. Det vil likevel være et moment ved forholdsmessighetsvurderingen. Til dette kommer også at EMD gjennomgående er mer forsiktig med å konstatere konvensjonsbrudd der det foreligger en enhetlig praksis blant konvensjonsstatene. Dersom de norske reglene er mer inngripende enn de øvrige konvensjonsstatene, slik gjennomgangen tyder på, vil det lettere kunne konstateres brudd på protokollen. Videre kan situasjonen ikke sammenlignes med den som forelå i A., B., C. and D. v. United Kingdom<sup>71</sup>, der Kommisjonen anså retroaktive skatteregler å være forholdsmessige fordi det ikke var alternative måter å bekjempe denne formen for skatteomgåelse.<sup>72</sup>

Praksis som foreligger fra EMD gjelder beskatning av *reell* inntekt eller kapital. Beskatning av deltakere for utbytte som ikke er mottatt, gjelder imidlertid *beregnet* inntekt og ikke faktisk inntekt. Så langt jeg kan se foreligger det ingen avgjørelser fra EMD der det tas stilling til forholdsmessigheten av skatt på beregnet inntekt, og ikke reell inntekt. Mye taler imidlertid for at det raskere vil konstateres konvensjonsstrid der skattyter beskattes for beregnet inntekt, nettopp fordi det kun foreligger en fremtidig inntekts*mulighet* og ikke en *aktuell* inntekt. Skattyteren må følgelig betale skatten av andre midler eller eiendom, uten å ha rådighet over *når* eller *om* han overhodet vil motta inntekten som beskattes. Det vil derfor lettere oppstå en situasjon der beskatningen ”places an *excessive burden* on the person concerned or *fundamentally interferes with his financial position*”.

---

<sup>71</sup> A., B., C. and D. v. the United Kingdom, 10.03.1981, no 8531/79.

<sup>72</sup> I denne saken sto man overfor en selskapsdannelse, hvis eneste formål av å uthule skattefundamentene, og som ikke hadde noen kommersiell egenverdi.

Dersom en aksjonær som eksempelvis eier 1 prosent av aksjene, uten muligheter til å påvirke selskapets disposisjoner og utdelinger, uten minoritetsrettigheter som gir rett til å begjære fastsettelse av høyere utbytte, eller mulighet til å innhente nødvendige opplysninger, gjennom en årrekke beskattes for utdelinger han ikke har mottatt, og ikke vet om han noen gang vil motta, kan dette sammenliknes med det ovenfor nevnte eksemplet der skattyter betaler 200 % i skatt. Dette fordi det er mulig skattyter betaler eksempelvis 50 i skatt av en inntekt på 0, uten å ha mulighet til å kreve utbetalt noe som helst fra selskapet. I verste fall vil han aldri motta noen utdelinger fra selskapet. Det kan stilles spørsmål ved om en slik beskatning egentlig er å anse som konfiskasjon eller ekspropriasjon uten erstatning. Dersom han i tillegg ikke har mulighet til å selge aksjen, må en slik beskatning antakelig anses å påføre skattyter en ”excessive burden” og dermed konvensjonsstridig. Det kan vanskelig anses å være proporsjonalitet mellom en skatt og en inntekt som ikke er mottatt, og som skattyter ikke har rådighet over og ikke vet om han noen gang vil motta.

På bakgrunn av dette er det mulig at NOKUS-beskatning i enkelte tilfeller ikke er forholdsmessig etter EMK P1-1, selv om skjønnsmarginen på dette området er bred.

#### 4.2.4 Konklusjon

Formålet med beskatning av aksjonærer i selskaper hjemmehørende i lavskattland er legitimt etter EMK P1-1. Hva gjelder forholdsmessigheten av beskatningen lar det seg ikke gjøre å oppstille en generell regel for alle tilfeller, da spørsmålet om forholdsmessighet må vurderes konkret, blant annet ut fra momenter som hvilke utdelinger aksjonæren faktisk har mottatt, aksjonærens eierandel i selskapet og muligheter til å selge aksjene. Gjennomgangen viser imidlertid at reglene i enkelte tilfeller kan medføre skattebyrder som trolig vil være uforholdsmessige og i strid med konvensjonen.



## 4.3 Er NOKUS-beskatning av begunstigede i truster forenlig med EMK P1-1?

### 4.3.1 Nærmere om problemstillingen

#### 4.3.1.1.1 Nærmere om NOKUS-reglenes krav til kontroll av innretningen eller formuesmassen – særlig om truster

Det fremgår av sktl. § 10-60, 2. punktum at NOKUS-reglene også gjelder for ”selvstendig innretning eller formuesmasse” hjemmehørende i lavskattland. Også for innretninger og formuesmasser er det et krav om norsk kontroll, dvs. at norske skattytere eier *eller* kontrollerer minst 50 prosent av innretningen eller formuesmassen. Ved vurderingen av om en utenlandsk innretning eller formuesmasse er norsk-kontrollert, skal det tas utgangspunkt i innretningens vedtekter.<sup>73</sup> Også rett til å oppnevne styremedlemmer kan være slik ”kontroll”. Det samme gjelder dersom norske skattytere faktisk har avgjørende innflytelse på innretningens styre.<sup>74</sup> Heller ikke for innretninger og formuesmasser er det noe vilkår at de som eier eller kontrollerer innretning opptrer samlet.

I henhold til forarbeidene<sup>75</sup> tar ”selvstendig innretning eller formuesmasse” sikte på å omfatte truster, og bestemmelsen har ved SfS i praksis kun vært benyttet på denne typen innretninger.<sup>76</sup> Forarbeidene gir for øvrig lite veiledning for anvendelse av NOKUS-reglene på truster.

En trust er en formuesmasse der forvalter(ne) (”trustees”) er den formelle og legale eier av midlene, og skal råde over formuen til beste for de som etter stiftelsesgrunnlaget skal tilgodeses (begunstigede eller ”beneficial owners”) trustens midler. Trustforvalterne har i utgangspunktet enekompetanse til økonomisk, faktisk og juridisk å disponere over trustens

---

<sup>73</sup> Ot.prp.nr.16 (1991-1992) s. 77.

<sup>74</sup> Zimmer (red.) (2010) s. 406.

<sup>75</sup> Ot.prp.nr.16 (1991-1992) s. 74 og s. 153.

<sup>76</sup> Almvik (2006) s. 455.

aktiva. De begunstiges rettigheter er avhengig av bestemmelsene i trusterklæringen, og varierer derfor fra trust til trust. Det finnes flere typer truster, men av betydning for denne oppgaven er hovedsakelig de diskresjonære trustene, der forvalterne har en diskresjonær frihet til å avgjøre hvordan trusten skal forvaltes, innenfor rammen av trustavtalen.

Verken stifteren, trustforvalteren eller de begunstigede innehar alle de rettigheter og funksjoner som er typisk for norske eiere. Det er derfor vanskelig å angi hvem som "eier eller kontrollerer" en trust. Høyesterett la i Rt. 2002 s. 747, *Ptarmigan Trust*, til grunn at de begunstigede i en diskresjonær trust var å anse som eiere av trusten, og dermed skulle NOKUS-beskattes for sin forholdsmessige andel av overskudd i trusten.

#### *4.3.1.1.2 Nærmere om Ptarmigan-dommen*

Spørsmålet i *Ptarmigan*-saken var om begunstigede norske skattytere i den diskresjonære trusten hjemmehørende i Liechtenstein, skulle gis fradrag for andeler i trustens underskudd. Avgjørelsen ville få betydning for spørsmålet om de norske begunstigede skulle inntektsbeskattes i de etterfølgende år for deres andel av overskudd i trusten, uten hensyn til om det var skjedd utdeling av verdier. Det var ikke anført at beskatningen var i strid med EMK, noe Høyesterett følgelig heller ikke vurderte.

Etter trustavtalen hadde forvalterne generell fullmakt til å lede, forvalte og rettslig og faktisk å disponere over trustformuen, innen rammen av avtalen. Forvalterne kunne etter eget skjønn foreta utdelinger av trustens inntekter og/eller formue til en eller flere av de begunstigede, eller til veldedige formål. Når forvalterne besluttet å oppløse formuen og avvikle trusten, skulle formuesmassen deles mellom dem som da var begunstiget. På bakgrunn av formålet med trustavtalen og de skattemessige virkningene av at trusten var hjemmehørende i lavskattland, kom Høyesterett til at de begunstigede norske skattyterne ble ansett som "eiere" av trusten, og at trusten derfor var under norsk kontroll.

#### 4.3.1.1.3 Problemstillingen

På samme måte som ved beskatning av aksjonærer uten faktisk kontroll over selskapets inntekter og utdelinger, kan beskatning av begunstigede i diskresjonære truster, der de begunstigede ikke har noe rettskrav på utdelinger, innebære at skattyter blir beskattet for inntekter han ikke har mottatt, og som han ikke kan kreve utdelt. Dersom ingen av de begunstigede kan kreve utdelinger, hvilket forutsettes i den videre drøftelsen, er det, i motsetning til beskatning av aksjonærer, uten betydning om de begunstigede tilhører en minoritet eller ikke.

I motsetning til beskatning av aksjonærer, vil det for begunstigede i truster være uten betydning om de begunstigede tilhører en minoritet eller ikke, dersom ingen av de begunstigede kan kreve utdelinger, hvilket forutsettes i den videre drøftelsen.

Det er tilstrekkelig for NOKUS-beskatningen at det foreligger en *mulighet* for utbetalinger. Selv om de begunstigede før eller siden vil ha krav på utbetalinger, senest ved oppløsning av trusten, tilsier ikke dette nødvendigvis at den som er begunstiget og skattlegges i dag, er den samme som mottar utbetalinger ved en oppløsning. Dette kommer jeg nærmere tilbake til nedenfor.

Jeg vil vurdere om en slik beskatning av begunstigede i diskresjonære truster kan utgjøre en krenkelse av EMK P1-1 ved at kravene til legitimt formål og forholdsmessighet ikke er oppfylt.

#### 4.3.2 Er formålet med inngrepet legitimt?

Ved vurderingen av om de begunstigede skulle anses å ”eie” eller ”kontrollere” trusten, la Høyesterett vekt på formålene med NOKUS-reglene; kapitaleksportnøytralitet og å hindre skatteomgåelse, eksempelvis ved at trusten fungerer som en oppsamlingskonto for diverse inntekter som ellers skulle gått til de begunstigede og ført til skatteplikt. Det er ikke tvilsomt at dette er legitime formål etter EMK P1-1, som gjennomgått ovenfor. Det kan inn-

vendes at hensynet til kapitaleksportnøytralitet fører mye lenger enn dette, og kan uansett ikke oppfylles fullt ut.<sup>77</sup> Beskatningen er imidlertid av kompleks økonomisk, politisk og sosial karakter, hvor statene ilegges en bred skjønnsmargin. Domstolen vil i slike saker i hovedsak respektere lovgivers skjønn med hensyn til hva som er i offentlighetens interesse, med mindre vurderingen er helt åpenbart grunnløs ("manifestly without reasonable foundation"<sup>78</sup>).

Som ved spørsmålet om konvensjonsmessigheten ved beskatning av minoritetsaksjonærer, er det ikke nødvendig å gå inn på spørsmålet om inngrepet er "necessary" for å nå sitt foreskrevne formål, ettersom EMD anser de nasjonale lovgivningsmyndigheter å være best egnet til å foreta denne vurderingen.

### 4.3.3 Er inngrepet forholdsmessig?

#### 4.3.3.1 Vurderingstema

For redegjørelse for forholdsmessighetskravet i EMK P1-1 viser jeg til punkt 4.2.3.1.

Vurderingstemaet for drøftelsen er om hensynene som begrunner beskatning av begunstigde i truster for trustformuen kan rettferdiggjøre slike inngrep, og om inngrepet må anses å påføre skattyter en "excessive burden" eller "fundamentally interferes with his financial position"

#### 4.3.3.2 Inngrepets karakter og intensitet

Som ved vurderingen av forholdsmessigheten av beskatning av aksjonærer uten reell kontroll over selskapets inntekter og utdelinger, vil inngrepets karakter og intensitet være avhengig av flere faktorer. Det gjør seg imidlertid gjeldende noen forskjeller.

---

<sup>77</sup> Det redegjøres nærmere for dette i punkt 4.3.3.3.

<sup>78</sup> James and others v. United Kingdom, 21.02.1986, no. 8793/79, § 46.

Det er en forutsetning for en diskresjonær trust at de begunstigede ikke på noen måte har kontroll over utdelingene; det er kun forvalteren som har denne kontrollen. De begunstigede skal verken direkte eller indirekte kunne påvirke om, når og hvor mye forvalterne skal dele ut av midler.<sup>79</sup> Derfor er det, i motsetning til ved spørsmålet om forholdsmessigheten av NOKUS-beskatning av aksjonærer, uten betydning *hvor stor andel* av trustoverskuddet den begunstigede anses å være eier av. De begunstigede beskattes for en beregnet forholdsmessig andel av trustoverskuddet, men dette har ikke nødvendigvis noen sammenheng med hvilken innflytelse de har over utdelingene. Selv om de begunstigede skulle ha en viss innflytelse over utdelinger fra trusten, trenger det ikke foreligge noe interessefellesskap med henhold til hvordan eller når slike utdelinger skal skje.

Det kan, slik som Høyesterett gjorde i Ptarmigan-dommen, innvendes at den begunstigede før eller senere vil ha rett på pengene, senest ved oppløsningen av trusten da trustformuen skal tilfalle de begunstigede. Dette medfører ikke nødvendigvis riktighet. For å motta penger ved trustens oppløsning, er man avhengig av å være begunstiget på nettopp dette tidspunktet. En begunstiget kan risikere å betale skatt for utdelinger som ikke er foretatt i flere år, for så å avgå med døden før trusten oppløses. Det foreligger altså en mulighet for at skattyter aldri vil motta de inntektene han beskattes for. Videre trenger ikke gruppen begunstigede nødvendigvis være begrenset til en lukket krets. Eksempelvis kan antallet begunstigede økes ved at nye begunstigede kommer til ved fødsler. Den begunstigede kan dermed inneha en annen andel av trustformuen ved oppløsningen, enn han har hatt ved tidligere års beskatning. Er det eksempelvis fire begunstigede i en trust, kan den ene begunstigede årlig beskattes for 25 prosent av trustoverskuddet, selv om det ikke foretas utdelinger. Ved oppløsningen av trusten kan gruppen begunstigede være utvidet til 10, slik at han kun mottar eksempelvis 10 prosent av trustformuen, selv om han har vært beskattet for langt mer. Det kan altså ikke legges til grunn at skattyter vil få de inntektene han

---

<sup>79</sup> Ved misbruk av trust-instituttet vil denne forutsetningen imidlertid ikke holde da de begunstigede har den reelle kontrollen og instruksjonsmyndigheten over trustmidlene.

beskattes for.

I motsetning til aksjonærer i NOKUS-selskaper, har de begunstigede i truster som regel ikke mulighet til å selge eller overdra sin posisjon, dersom de ikke har økonomisk evne til å betale skatten.

#### 4.3.3.3 Formål med inngrepet

Høyesterett la, ved vurderingen av om de begunstigede skulle anses som eiere av trusten, vesentlig vekt på formålet med NOKUS-reglene, herunder at norsk kapital skal skattlegges på samme måte enten den er plassert i Norge eller i utlandet.

Målsetningen om kapitaleksportnøytralitet vil med NOKUS-reglene ikke på langt nær oppnås, ettersom det kun er begunstigede i truster hjemmehørende i lavskattland som omfattes av reglene. Begunstigede i truster hjemmehørende i *andre* land, vil ikke beskattes på samme måte. Det er ikke sikkert at trustens overskudd beskattes i trustens hjemland, selv om landet ikke er definert som et lavskattland.<sup>80</sup> NOKUS-beskatning av begunstigede i truster vil derfor ikke oppfylle formålet full ut. Tilsvarende vil imidlertid også gjelde ved NOKUS-beskatning av aksjonærer. I begge tilfeller sikrer NOKUS-reglene større grad av kapitaleksportnøytralitet, enn hva som ville vært tilfelle uten reglene.

Målet om å hindre uheldig skatteomgåelse slår ikke til på samme måte for begunstigede som for aksjonærer. Kontrollkravet som alternativ til eierskapskravet hindrer aksjonærer i å omgå beskatning, eksempelvis ved å formelt eie kun en mindre del av det kontrollerte selskapet, men inngå avtaler som medfører at aksjonæren reelt sett kontrollerer selskapet. Med unntak av rene proforma-ordninger, vil begunstigede i diskresjonære truster som utgangspunkt ikke ha kontroll over trusten og dens disposisjoner. Slike proforma-ordninger vil uansett rammes av ulovfestede regler om gjennomskjæring. Reglene vil likevel hindre at

---

<sup>80</sup> Beskatningen av de begunstigede vil være avhengig av skattereglene i trustens hjemland.

trusten fungerer som en oppsamlingskonto for diverse inntekter som ellers skulle gått til de begunstigede og ført til skatteplikt

#### 4.3.3.4 Grad av nødvendighet

Hvorvidt det er mulig å oppnå samme mål med mindre inngripende beskatningstiltak, er vanskelig å vurdere. Informasjon om hvordan andre land beskatter begunstigede i truster, er i tillegg vanskelig tilgjengelig.

Slik NOKUS-reglene fungerer i dag, vil en begunstiget som gjennom flere år beskattes for sin forholdsmessige andel av trustoverskuddet uten å *faktisk* motta utdelinger, eksempelvis fordi han dør før trustforvalteren velger å foreta utdeling eller oppløse trusten, ikke få tilbakeført den innbetalte skatten. Det kan stilles spørsmål ved om det, som en slags sikkerhetsventil, er mulig å oppstille regler som tilbakefører den innbetalte skatten, dersom inntekten beskatningen er basert på aldri blir utbetalt.<sup>81</sup>

Et eksempel på en lignende regel finnes i sktl. § 10-70 om skatteplikt for gevinst på aksjer og andeler mv. ved utflytting. Etter bestemmelsens 9. ledd reduseres eller bortfaller den beregnede skatten blant annet hvis skattyteren ikke har realisert aksjen eller andelen innen fem år, eller hvis vederlaget er lavere enn det som ble lagt til grunn ved utflyttingen. Slike regler er imidlertid kompliserte.

#### 4.3.3.5 Vurdering

Det er ikke tvilsomt at inngrepet er hensiktsmessig, selv om beskatningsreglene ikke er på langt nær tilstrekkelige for å nå de bakenforliggende formål. Det er vanskelig å si noe om graden av nødvendighet da det er mer usikkert hvilke alternative inngrep som eksisterer.

---

<sup>81</sup> En nærmere vurdering av hvorvidt dette er mulig, er imidlertid for omfattende for denne oppgaven.

Som ved beskatning av minoritetsaksjonærer for ikke-utdelt overskudd, gjelder beskatning av begunstigede i truster for utdelinger som ikke enda er foretatt, skatt på *beregnet* inntekt, og ikke inntekt som *faktisk* er mottatt av de begunstigede. I tillegg er det ikke nødvendigvis noen sammenheng mellom overskuddsandelen den begunstigede beskattes for, og de utdelingene den begunstigede vil få, ettersom forvalteren, avhengig av trustavtalen, står fritt til å avgjøre størrelsen på utdelingene. Dersom det eksempelvis er fire begunstigede i en trust og disse beskattes for 25 prosent hver av trustoverskuddet, kan trustforvalteren likevel velge å dele ut 10 prosent av overskuddet til to av de begunstigede, og ingenting til de resterende, dersom trustavtalen åpner for det.

Aall (2011) mener på side 301 at praksis, særlig fra Kommisjonen, indikerer at "skatteleggingen kan bli ansett uforholdsmessig og av den grunn i strid med P1-1, for eksempel ved sterk beskatning av ikke-reelle overskudd". I truster er overskuddet reelt, men de begunstigede har ingen rådighet over det. Det kan derfor trekkes paralleller fra Aalls uttalelser til beskatning av begunstigede for deres andel av trustoverskuddet, nettopp fordi de begunstigede kan anses å beskattes for inntekten til et annet rettssubjekt. Sammenliknet med EMDs praksis vedrørende skatt på reell inntekt, skal det antakelig mindre til for å konstatere brudd på protokollen i slike tilfeller, hvor det gjelder skatt på inntekt som ikke er ervervet, og som skattyter heller ikke har noen rådighet over eller rettskrav på å motta.

Skattyter kan i teorien beskattes for sin forholdsmessige andel av trustoverskuddet i flere år, uten at den begunstigede mottar utdelinger, og det kan eksempelvis være flere tiår til trusten skal oppløses. I verste fall kan skattyter avgå med døden før han mottar noen utdelinger overhodet. Eksempelvis kan skattyter være begunstiget i noen tiår og beskattes for utdelinger som han ikke mottar, for så å avgå med døden før trusten oppløses. En slik beskatning av en faktisk mottatt inntekt på kroner 0 har nærmest karakter av konfiskasjon ettersom skattyter må betale mer i skatt for en gitt inntekt, enn selve inntekten. En slik beskatning må anses å påføre skattyter en "excessive burden" eller "fundamentally interferes with his financial position". Dette må antakelig gjelde uavhengig av om beskatningen skal vurderes i forhold til inntekten den beskattes fra, eller skattyters totale økonomi.



Selv om skattyter faktisk mottar utdelinger fra trusten, har størrelsen på utdelingene ikke nødvendigvis noen sammenheng med den forholdsmessige andelen av trustoverskuddet han anses å være eier av etter NOKUS-reglene. Dette innebærer at beskatningen kan overstige inntekten skattyter faktisk mottar. Eksempelvis kan skattyter i teorien beskattes for kroner 1000 av en faktisk mottatt inntekt på kroner 500. Avstanden mellom *beskattet* inntekt og *faktisk* inntekt kan da bli så stor at også dette må anses å påføre skattyter en ”excessive burden” eller ”fundamentally interferes with his financial position”.

I slike tilfeller vil den effektive skatteprosenten langt overstige de eksempler fra EMDs praksis der beskatningen ikke ble ansett uforholdsmessig.

Sett i sammenheng med øvrige skatteregler, kan NOKUS-beskatningen av begunstigede medføre at også andre enn begunstigede, det vil si skattytere som selv aldri vil motta utdelinger fra trusten, beskattes for trustoverskuddet. Eksempelvis er det ikke uvanlig at barn blir tilgodesett gjennom truster, for eksempel etablert av en rik slektning, og dermed beskattes som begunstiget i en trust etter NOKUS-reglene. Dersom barnet er under 16 år, skal barnets inntekt og formue lignedes på foreldrene, jf. sktl. § 2-14, 1. ledd. Hvis foreldrene ikke er begunstiget, vil de aldri oppnå noen fordeler selv. Beskatning av barnets forholdsmessige andel av trustoverskuddet kan gi et skattebeløp som langt overstiger foreldrenes årlige bruttoinntekt og økonomiske overlevelsessevne.

Dette var situasjonen for en av skattyterne i et endringsvedtak som ble forelagt først ligningsnemnda ved SfS og deretter overligningsnemnda ved SfS, og senere Riksskattenemnda.<sup>82</sup> Skattyter var ikke selv begunstiget i en trust, men det var hennes datter. Etter som datteren var mindreårig, ble skattyter lignet for hennes forholdsmessige andel av trust-

---

<sup>82</sup> 1994-508LN, 1994-508OLN, 1994-508RN. Endringssaken ble for denne skattyteren frafalt i sin helhet av Riksskattenemnda, da nemnda fant at skattyter verken var rettmessig varslet om endringssaken, eller hadde hatt tilstrekkelig kjennskap til sin datters rettigheter i trusten.

formuen. Skattyter var på tidspunktet ikke i fast jobb, og det ble anført at den samlede skatt som fulgte av endringsvedtaket ville utgjøre mange ganger hennes samlede bruttoinntekt de aktuelle inntektsårene, og antakeligvis også mer enn hennes samlede bruttoinntekt resten av livet. Nemndene foretok ingen særskilt vurdering av om beskatning av skattyter var forenlig med EMK P1-1.

En slik situasjon skiller seg fra den EMD-praksis som foreligger, både i størrelsesorden og, som nevnt, ved at situasjonen gjelder en beregnet inntekt skattyter aldri vil få glede av. Beskatning av en inntekt skattyter aldri vil få glede av, må anses å være en ”excessive burden” eller ”fundamentally interferes with his financial position”, og kan derfor ikke rettferdiggjøres verken gjennom NOKUS-reglens formål eller formålet med sambeskatning av foreldre og barn. Igjen må dette antakelig gjelde uavhengig av skattyters øvrige økonomi, ettersom hun beskattes for en inntekt hun ikke har hatt eller vil få rådighet over.

Drøftelsen viser at når begunstigede skattytere NOKUS-beskattes for en beregnet forholdsmessig andel av overskudd i trusten, kan dette føre til enkelttilfeller der skattyter beskattes for inntekter han ikke har mottatt, og som det ikke er sikkert at han noen gang vil få. Spesielt dersom skattyteren faktisk aldri mottar den inntekten han er beskattet for, er det lite tvilsomt at beskatningen må anses å være uforholdsmessig etter EMK P1-1, og dermed konvensjonsstridig. Videre er det ikke nødvendigvis noen sammenheng mellom den inntekten skattyteren beskattes for, og de utdelingene han *faktisk* mottar. Gapet mellom skatt og faktisk inntekt kan være så stor, at beskatningen må anses å utgjøre en ”excessive burden” eller ”fundamentally interferes with his financial position”.

#### 4.3.4 Konklusjon

NOKUS-beskatning av begunstigede i truster oppfyller kravet til legitimt formål i EMK P1-1. Imidlertid kan beskatningen i enkelte tilfeller medføre at den begunstigede beskattes for langt høyere inntekter enn han noen gang mottar. Avhengig av forholdet mellom total beskatning og total mottatt inntekt, kan beskatningen være uforholdsmessig og

konvensjonsstridig. Spesielt dersom skattyter aldri mottar den inntekten han beskattes for, må beskatningen anses uforholdsmessig etter EMK P1-1, og dermed konvensjonsstridig.

#### **4.4 Er formuesbeskatning av begunstigede i truster omfattet av NOKUS-reglene forenlig med EMK P1-1?**

##### **4.4.1 Nærmere om problemstillingen**

Etter hovedregelen om formuesbeskatning i sktl. § 4-1, 1. ledd fastsettes skattepliktig formue til omsetningsverdien av skattyterens ”eiendeler” med økonomisk verdi, med fradrag for gjeld som skattyteren hefter for. Personlige, norske aksjonærer er etter sktl. § 4-1, jf. § 4-12, 1. til 3. ledd, formuesskattepliktige for formuesverdien av aksjer de eier, uavhengig av om aksjeselskapet er hjemmehørende i Norge eller utlandet.

Deltakere i NOKUS-innretninger og -formuesmasser vil som regel ikke *eie* andeler i disse, men NOKUS-beskattes i henhold til *kontroll*alternativet i sktl. § 10-60, 2. pkt for sin forholdsmessige andel av innretningen eller formuesmassens overskudd. Dermed vil det i utgangspunktet ikke være grunnlag for å formuesbeskatte deltakerne på bakgrunn av tilknytningen til innretningen, ettersom det er skattyters ”eiendeler” som formuesbeskattes, jf. sktl. § 4-1, 1. ledd.<sup>83</sup> Likevel kom ligningsnemnda ved SfS og Riksskattenemnda i 1994-508LN<sup>84</sup> og 1994-508RSN<sup>85</sup> til at begunstigede i diskresjonære truster som omfattes av NOKUS-reglene, skal formuesbeskattes for en beregnet forholdsmessig andel av trustformuen. Ifølge Riksskattenemnda følger det av sktl. § 4-1, jf. § 2-1 at begunstigede i den diskresjonære trusten var å anse som eiere av trustformuen, og dermed skulle formuesbeskattes.

---

<sup>83</sup> Naas (2011) s. 649.

<sup>84</sup> Utv. 2006 s. 166 flg

<sup>85</sup> Utv. 2011 s. 475

En slik fortolking av hovedregelen om formuesskatt er ikke opplagt, ettersom det er skattyters "eiendeler" som skal formuesbeskattes, jf. sktl § 4-1, 1. ledd. Eierbeføyelsene i truster er delt, slik at trustforvalteren og de begunstigede til sammen kan sies å ha en rådighet som oppfattes som eiendomsrett i vanlig norsk forstand. På tidspunktet for beskatningen har de begunstigede ikke rådighet over trustformuen. Det er dermed ikke gitt at trustformuen skal anses som de begunstigedes eiendel i relasjon til formuesskatten.

Formuesbeskatningen Riksskattenemnda forfekter er basert på lovfortolkning og har lov-hjemmel. Likevel kan ikke enhver fortolkning aksepteres, dersom kravene til presis, til-gjengelig og forutsigbar lovhjemmel etter P1-1 skal anses oppfylt. Hvis lovfortolkningen leder til løsninger som er for løsrevet fra ordlyden, er det vanskelig å si at hjemmelen er presis, forutsigbar eller tilgjengelig. Jeg vil derfor vurdere om den fortolkningen Riksskattenemnda har lagt til grunn, er for løsrevet fra ordlyden til at hjemmelskravet i EMK P1-1 kan anses oppfylt.

Videre er spørsmålet om en slik beskatning er forholdsmessig, ettersom skattyter på tids-punktet for beskatningen ikke har rådighet over trustformuen.

#### 4.4.2 Er formålet med inngrepet legitimt?

Som gjennomgått i punkt 4.2.2. flg. oppstiller EMK P1-1 et krav om at inngrepet i eiendomsretten må ha til formål å fremme offentlige interesser. Det er ikke tvilsomt at formuesbeskatning oppfylder kravet om et legitimt formål i henhold til P1-1.

#### 4.4.3 Er kravet til lovhjemmel oppfylt?

##### 4.4.3.1 Generelt om kravet til lovhjemmel

På samme måte som ved de øvrige rettighetene i konvensjonen, må inngrep i eiendomsretten være foreskrevet ved lov. Begrepet ”law” henspiller både til hjemmel gitt gjennom formell lov og gjennom rettspraksis, som i konvensjonen for øvrig.<sup>86</sup> Det innfortolkes i EMDs praksis et krav til hjemmelens kvalitet. Ethvert inngrep i borgernes rett til å nyte sin eiendom i fred må være i henhold til en *tilgjengelig, presis og forutsigbar* lovhjemmel. Dette innebærer at loven må være formulert på en slik måte at de berørte personer til en rimelig grad kan forutse konsekvensene en gitt handling kan medføre.<sup>87</sup>

Vage og skjønnsmessige lovhjemler medfører i seg selv ikke nødvendigvis krenkelse av P1-1. Imidlertid må skjønnsmessige regler angi tilstrekkelig klare rammer for det skjønn myndighetene gis adgang til å utøve, og måten skjønnnet skal utøves på, for å være i samsvar med kravet til ”law”.<sup>88</sup>

Praksis kan likevel tyde på at det ikke stilles særlig strenge krav til presisjon og forutsigbarhet.<sup>89</sup> I *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*<sup>90</sup> tar EMD ikke stilling til om den svenske ekspropriasjonsloven, som ikke anga noen maksimaltid for varigheten av suksessive ekspropriasjonstillatelser, var i strid med konvensjonens krav til forutsigbarhet. I *Hentrich v. France*<sup>91</sup> hadde klager kjøpt en del av en eiendom. Franske skattemyndigheter hadde, innen en viss tidsfrist, myndighet til å kjøpe eiendommen for å hindre skatteunndragelse hvis prisen var for lav. Myndighetene utøvet sin rett til forkjøpsrett etter utløpet av tidsfristen. Domstolen var enig i at selve utøvelsen av løsningsretten var uforutsigbar. Likevel ble det

---

<sup>86</sup> Se for eksempel *Spacek, s.r.o. v. the Czech Republic*, 09.11.1999, no 26449/95, § 54.

<sup>87</sup> *Goodwin v. United Kingdom*, 27.03.1996, no 17488/90, § 31.

<sup>88</sup> Eksempelvis *Zlinsat, Spol, S.R.O. v. Bulgaria*, 15.06.2006, no 57785/00.

<sup>89</sup> Bertelsen (2011) s. 394.

<sup>90</sup> *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, 23.09.1982, no. 7151/75, § 68.

<sup>91</sup> *Hentrich v. France*, 22.09.1994, no 13616/88.

ikke statuert krenkelse av konvensjonen på dette grunnlag, men på grunnlag av manglende forholdsmessighet. Ifølge Bertelsen (2011) viser disse avgjørelsene at EMD trekker eventuelle mangler ved hjemmelen inn i drøftelsen av den totale virkningen av inngrepet og forholdsmessighetsvurderingen, framfor en særskilt og snevrere drøftelse av hjemmelens kvalitet.<sup>92</sup> Imidlertid finnes det flere avgjørelser der Domstolen har konstatert brudd på P1-1 på bakgrunn av mangelfull lovhjemmel.<sup>93</sup>

EMD gir blant annet i *Spacek s.r.o. v. Czech Republic*<sup>94</sup> klart uttrykk for at uklare skatteregler *kan* stride mot P1-1. Klager var pålagt tilleggsskatt og straffeskatt på grunnlag av supplerende skatterettslige forskrifter, som ikke var publisert i den tsjekkiske lovtidende, men i et finanstidsskrift. Spørsmålet var om de supplerende skatterettslige forskriftene oppfylte konvensjonens krav til tilgjengelighet. Domstolen viste til at kravene til hjemmelens kvalitet, herunder tilgjengelighet og forutsigbarhet, også gjaldt for inngrep etter skattebestemmelsen i P1-1. EMD kom til at det ikke forelå brudd på P1-1 og la vekt på at klageren var klar over måten forskriftene ble publisert på, og burde ha søkt rådgivning hos spesialister.

En slik forståelse kan også sies å være lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2011 s. 51. Spørsmålet i saken var hvorvidt eiendom og bygninger ved eiendomsskattetakst skal verdsettes etter substansverdi eller etter omsetningsverdi der konkret salgssum foreligger. Høyesterett tok kort opp spørsmålet om lagmannsrettens forståelse av byskatteloven § 5 strider mot ordlyden på en slik måte at det foreligger en krenkelse av lovskravet i EMK P1-1. Retten

---

<sup>92</sup> Bertelsen (2011) s. 394.

<sup>93</sup> Eksempelvis *Capital Bank AD v. Bulgaria*, 24.11.2005, no 49429/99 og *Zlinsat, Spol, S.R.O. v. Bulgaria*, 15.06.2006, no 57785/00.

<sup>94</sup> *Spacek, s.r.o. v. Czech Republic*, 09.11.1999, no 26449/95.

kom til at forståelsen lå ”innenfor ordlyden, er forankret i forarbeidene og bygger på en festnet høyesterettspraksis. Vedtaket har da slik hjemmel i lov som EMK P1-1 krever”.<sup>95</sup>

#### 4.4.3.2 Riksskattenemndas vedtak

##### 4.4.3.2.1 Saksforholdet

I 1994-508LN var et av spørsmålene om det var adgang til å formuesbeskatte de begunstigede i en diskresjonær trust som var omfattet av NOKUS-reglene. Forholdet i trusten var som i Ptarmigan-dommen<sup>96</sup>, som gjennomgått i punkt 4.3.1.1.2. Avgjørende var om trustformuen etter sktl. § 4-1, jf. § 2-1 var å anse som de begunstigedes ”eiendom”. Ligningsnemnda kom til at de begunstigede skattyterne var å anse som eiere av sine respektive andeler av trustformuen, og dermed skulle formuesbeskattes.

Vedtaket ble pålagt til overligningsnemnda ved Sentralskattekontoret for storbedrifter.<sup>97</sup> Nemnda kom til at trusten ikke var omfattet av NOKUS-reglene, da trusten ble ansett å utøve reell virksomhet i et EØS-land. Etter dagjeldende ligningslov § 8-6 nr. 6 hadde nemnda derfor ikke kompetanse til å avgjøre spørsmålet om formuesbeskatning. Overligningsnemndas vedtak ble av Skattedirektoratet begjært overprøvd av Riksskattenemnda, som 6. desember 2010 kom til at de begunstigede var formuesskattepliktige for sine andeler i trusten.<sup>98</sup>

---

<sup>95</sup> Harboe (2012) s. 219, note 215, er imidlertid uenig i Høyesteretts oppfatning av at forståelsen lå innen for lovens ordlyd.

<sup>96</sup> Rt. 2002 s. 747.

<sup>97</sup> Avgjørelse av 29. oktober 2007, 1994-508OLN, Utv 2008 s. 360.

<sup>98</sup> 1994-508RSN, Utv. 2011 s. 475.

#### 4.4.3.2.2 Vedtaket

Riksskattenemnda la til grunn at vurderingene tilknyttet formuesskatt langt på vei var de samme som for inntektsskatt, som Høyesterett behandlet i Ptarmigan-dommen.<sup>99</sup> Nemnda la ved tolkningen av reglene om *formuesbeskatning* vekt på formålet med *NOKUS*-reglene, herunder kapitaleksportnøytralitet. Det ble uttalt at det ikke var avgjørende at de begunstigede etter trustavtalen ikke kunne utøve eierbeføyelser slik de ordinært utøves, og at det harmonerte best med formålet bak skattelovens regler at trusten heller ikke i relasjon til formuesbeskatning kunne anses som eierløs.

Riksskattenemnda viste, som Høyesterett i dommen fra 2002, til at eier og eiendomsrett i noen relasjoner er relative begreper, og må tolkes ut fra hver enkelt rettsvirkning. Ettersom trust-konseptet er utviklet gjennom engelsk rett, vil det være vanskelig å bedømme hvem som er ”eier” ut fra norske privatrettslige regler om eiendomsrett. Nemnda la, uten noen nærmere begrunnelse, til grunn at den tradisjonelle privatrettslige forståelsen av eierbegrepet var utgangspunkt for tolkningen, men ikke bindende for det formuesskatterettslige eierbegrep.

Det ble lagt betydelig vekt på at hovedformålet med trusten var at de begunstigede skulle ha økonomiske fordeler av trustoverskuddet og trustformuen. Ved opphør av trusten ville trustens midler tilfalle de begunstigede, og ikke forvalterne, stifter eller ideelle formål. De begunstigede ville således få eksklusiv rådighet, dvs. full eiendomsrett til trustmidlene. Nemnda kom til at de begunstigede måtte anses som eiere av trustformuen i relasjon til sktl. § 4-1, jf. § 2-1, og at de begunstigede derfor skulle formuesbeskattes for deres holdsmessige andel av trustformuen.

De begunstigede har brakt saken inn for retten til prøving av ligningens holdbarhet, og saken er berammet til vårparten 2013.

---

<sup>99</sup> Rt. 2002 s. 747.



#### 4.4.3.3 Vurdering av Riksskattenemndas fortolkning i henhold til hjemmelskravet

##### 4.4.3.3.1 *Bruk av NOKUS-reglernes formål*

Nemnda foretar en teleologisk tolkning av begrepet ”eiendel” ved å legge vekt blant annet på formålet med NOKUS-reglene.<sup>100</sup> Det kan stilles spørsmål ved om formålet med NOKUS-reglene bør vektlegges i spørsmålet om formuesbeskatning slik Riksskattenemnda har gjort, ettersom NOKUS-reglene etter sin ordlyd ikke omfatter formuesbeskatning.

Etter ordlyden i sktl. § 10-61 er eierne av NOKUS-selskapet skattepliktig for sin del av selskapets ”overskudd”. Videre bruker sktl. § 10-65 i overskriften begrepet ”alminnelig inntekt” og definisjonen av lavskattland i sktl. § 10-63 viser til ”den alminnelige inntektskatt”. Formuesbeskatning er verken berørt i lovens ordlyd eller forarbeidene til NOKUS-reglene. Det er nærliggende å anta lovgiver ville inntatt dette i ordlyden eller forarbeidene, dersom reglene var ment å omfatte formuesbeskatning. At NOKUS-reglene ikke omfatter formuesbeskatning synes også å være lagt til grunn av Naas (2011), som på side 649 uttaler at

”(r)eglene om NOKUS-beskatning (...) gjelder beskatning av løpende inntekter opptjent av et utenlandsk NOKUS-selskap på deltakerens hånd. Ved formuesligningen skal de norske deltakerne derimot beskattes i tråd med skattelovens alminnelige regler.”

I Almvik (2000), utgitt av SfS selv, s. 227 uttales det at

---

<sup>100</sup> Det synes som både ligningsnemnda ved SFS og Riksskattenemnda anser NOKUS-reglene å gi hjemmel for formuesbeskatning. Dette uttales ikke direkte, men følger blant annet av at deres vedtakskompetanse etter dagjeldende ligningslov § 8-6 nr. 6 var begrenset til å gjelde beskatning etter sktl. § 10-60 til § 10-68, og de likevel behandler spørsmålet om formuesbeskatning.

”(k)ravet til lavskatteland er nærmere definert til at skatt på den alminnelige inntekten på selskapet må være mindre enn to tredjedeler av det den ville vært ved skattleggingen i Norge (...). *Det er altså inntektsskatten som skal vurderes, og ikke eventuelle formuesskatter eller andre avgifter.*”<sup>101</sup> (Min uth.)

På bakgrunn av dette kan NOKUS-reglene ikke anses å omfatte formuesbeskatning. Til dette kommer også at legalitetsprinsippet står sterkt på skatterettens område, slik at lovteksten og lovens ordlyd bør være sentrale ved fortolkningen. Riksskattenemndas bruk av formålet bak NOKUS-reglene ved fortolkningen av reglene om formuesbeskatning, kan derfor synes å mangle støtte i adekvate rettskilder av vekt.

NOKUS-reglene kommer til anvendelse på norsk-kontrollerte selskaper hjemmehørende nettopp i lavskattland, blant annet for å hindre omgåelse og av hensyn til kapitaleksportnøytralitet. Dette har mindre overføringsverdi til formuesbeskatning, ettersom reglene om formuesskatt etter globalformuesprinsippet i utgangspunktet gjelder *uavhengig* av om ”eiendelene” befinner seg i Norge, et lavskattland eller utlandet for øvrig. På bakgrunn av dette uttales det i NOU 2003:9 s. 254 at ”(f)ormuesskatten vil derfor ikke gjøre det mer lønnsomt for en norsk investor å investere i utlandet enn i Norge”. Formuesskattereglene og globalformuesprinsippet medfører i seg selv kapitaleksportnøytralitet. Det er derfor ikke nødvendig med NOKUS-regler på formuesskattens område for at hensynet til kapitaleksportnøytralitet skal ivaretas.

Dersom definisjonen av lavskattland i sktl. § 10-63 også skal anvendes på formuesbeskatning, vil dette innebære at mange land i relasjon til formuesbeskatning er å anse som lav-

---

<sup>101</sup> Jeg kan ikke se at uttalelsen er gjentatt i Almvik (2006). NOKUS-reglene er imidlertid ikke endret på dette området siden den gang.

skattland, ettersom det i 2009 var kun tre OECD-land utenom Norge som hadde formuesskatt.<sup>102</sup>

Hensynet til omgåelse slår heller ikke til på samme måte, ettersom begunstigede i diskresjonære truster som utgangspunkt ikke har kontroll eller rådighet over trusten og dens formue, med unntak av rene proforma-ordninger som likevel rammes av ulovfestede regler om gjennomskjæring. Det er derfor vanskelig å se at NOKUS-reglenes særlige hensyn skal ha betydning for formuesbeskatningen.

I tillegg oppstår det spørsmål om hvordan formuesbeskatning av begunstigede i diskresjonære truster hjemmehørende i *andre land* enn lavskattland skal skje. Formålet bak NOKUS-reglene kan i slike tilfeller utvilsomt ikke komme til anvendelse. Dersom dette medfører at begunstigede i sistnevnte truster ikke formuesbeskattes, vil det føre til lite sammenheng i regelverket. Det har formodningen mot seg at lovgiver har lagt til grunn en slik forskjell i regelverket, uten nærmere begrunnelse.

#### 4.4.3.3.2 *Ptarmigan-dommens overføringsverdi til formuesbeskatning*

Riksskattenemnda legger til grunn at vurderingene tilknyttet formuesskatt langt på vei er de samme som for Høyesterett i Ptarmigan-dommen. I Ptarmigan-dommen vurderer Høyesterett om de begunstigede i den diskresjonære trusten direkte eller indirekte ”*eier eller kontrollerer*” trusten etter sktl. § 10-60 og § 10-62, tidligere selskapsskatteloven § 7-1 og § 7-3. Etter reglene om formuesbeskatning (skatteloven av 1999) i § 4-1 er det skattyters ”*eiendeler*” som er vurderingskriteriet. Skatteloven av 1911 brukte begrepet ”eiendom”. Eierbegrepet er relativt i den forstand at det å eie noe etter ett regelsett, ikke nødvendigvis har overføringsverdi til et annet regelsett. Forståelsen av eierbegrepet etter *NOKUS-reglene* og Ptarmigan-dommen kan derfor ikke uten videre legges til grunn for reglene om *formues-*

---

<sup>102</sup> Henholdsvis Canada, Frankrike og Sveits. Aarbakke (2009) s. 20.

*beskatning*. Blant annet taler de to beskatningsregelsettenes ulike formål i mot at eierbegrepet etter NOKUS-reglene har en slik overføringsverdi.

Høyesterett drøfter i Ptarmigan-dommen hvem som skal anses som eier av trusten i henhold til *NOKUS-reglene*, ikke hvem som skal anses som eier av trustformuen *i sin alminnelighet*. Det kan også av denne grunn argumenteres mot at vurderingene i dommen kan legges til grunn i spørsmålet om formuesbeskatning. I tillegg er det vanskelig å avgrense disse vurderingskriteriene mot hverandre. På den annen side kan det argumenteres for at når Høyesterett konkluderer med at de begunstigede er eiere av trusten, har det også betydning ved vurderingen av om trustformuen er deres "eiendel" etter sktl. § 4-1. Da NOKUS-reglene ikke kan anses å omfatte formuesbeskatning, er det likevel vanskelig å se hvordan dommen kan tas til inntekt for en tilsvarende vurdering av formuesbeskatningen.

#### 4.4.3.3.3 Fortolkningens forhold til ordlyden

Avgjørende forplikten til å betale formuesskatt er om trustformuen kan anses som de begunstigedes "eiendel" etter sktl. § 4-1. Det er ikke enkelt å utlede særlig av ordlyden for så vidt gjelder beskatning av trustformue. Som gjennomgått ovenfor har verken settlor, trustees eller begunstigede alle de rettigheter og funksjoner som må formodes å ligge bak "skattyters eiendeler". I følge Riksskattenemnda var den tradisjonelle privatretslige forståelsen av eierbegrepet ikke bindende for det formuesskatterettslige eierbegrep, uten at utsagnet er nærmer begrunnet.

Eierbegrepet er i norsk privat eiendomsrett negativt avgrenset, og omtales gjerne som restverdien; eier har alle de beføyelser som ikke er særskilt unntatt. Utgangspunktet er at en eier har total og eksklusiv rådighet over eiendelen, herunder faktisk utnyttelse og bruk, samt juridisk rådighet over tingen; eier kan selge eller pantsette eiendelen.<sup>103</sup> De begunsti-

---

<sup>103</sup> Falkanger (2007) s. 41

gede i truster har på tidspunktet for beskatningen ingen av disse eierbeføyelsene, og har generelt ingen rådighet over trustens formue.

De begunstigede vil samlet sett før eller senere antakelig få rådighet over trustformuen, men dette vil ikke nødvendigvis gjelde den enkelte begunstigede. I en ikke-tidsbegrenset diskresjonær trust med et ikke-begrenset antall begunstigede, er den enkelte begunstigede avhengig av å være begunstiget nettopp på tidspunktet da rådigheten over formuen går over fra trusten til den begunstigede. Som gjennomgått under punkt 4.3 kan en begunstiget eksempelvis avgå med døden før han får rådighet over sin beregnede andel av trustformuen. Videre kan antallet begunstigede være endret på tidspunktet da rådigheten over formuen går over fra trusten til den begunstigede, eksempelvis ved at nye begunstigede har kommet til ved fødsler. I tillegg kan formuen reduseres eller bli borte, både som følge av utdelinger og av feilslåtte investeringer eller verdifall på eksisterende investeringer, og trustforvalterne kan, avhengig av trustavtalen, velge å utdele midler til en eller noen av de begunstigede, eller eksempelvis til veldedige formål dersom trustavtalen åpner for det.<sup>104</sup> Det er følgelig uvisst om de begunstigede noen gang vil bli eier av noen del av trustformuen, hvor stor andel de teoretisk vil kunne motta og størrelsen av den formue de eventuelt vil kunne motta andel av. Dermed kan den beregnede forholdsmessige andelen av trustformuen skattyter faktisk får rådighet over og glede av, være mindre enn den han beskattes for.

De begunstigede har heller ikke nødvendigvis noe rettskrav på å motta utdelinger fra trusten. Det er trustforvalterne som har den faktiske og juridiske rådigheten over trustens midler, på samme måte som et styre i andre innretninger under selvstendig bestyrelse. Det kan derfor anføres at de begunstigede ikke har de faktiske og juridiske beføyelser som er nødvendige for anses som eiere. På den annen side oppebærer heller ikke trustforvalteren eller stifteren de rettigheter som er normale for en eier etter vanlig norsk forståelse, og som må antas å ligge bak ordlyden ”skattyterens eiendeler”. Det er derfor mulig å anse innret-

---

<sup>104</sup> I Riksskattenemndas sak åpnet trustavtalen for at trustforvalteren kunne dele ut midler til veldedige formål.

ningen å være under selvstendig bestyrelse, og at det er innretningen som sådan selv som eier formuesmassen, ikke de tilgodesette.

Til dette kommer også at det i NOU 1991:17 punkt 7.5 om formuesskatt av stiftelser, foreninger m.v. ble uttalt at innretninger som ikke har egentlige eiere,

””eies’ av medlemmene, innskyterne, forsikringstakerne, låntagerne m.v., men det kravet disse har på selskapsformuen er ikke av en slik art at de lignes som eiere av innretningen.”

Uttalelsen gjaldt ikke truster direkte, men dersom lovgiver hadde ment at begunstigede i truster skulle formuesbeskattes for innretningen, er det en presumpsjon for at dette ville kommet til uttrykk her.

Å anse trustformuen som de begunstigedes eiendel, slik Riksskattenemnda gjør, er etter dette en fortolkning som ikke kan anses å følge av alminnelig språklig forståelse, og som heller ikke kan utledes direkte av lovens ordlyd. Det kan synes som Riksskattenemnda legger til grunn et annet eierbegrep. Dette taler for at fortolkningen er for løsrevet fra ordlyden til at hjemmelskravet i EMK P1-1 kan anses oppfylt.

#### *4.4.3.3.4 Tidsaspektet i SfS' saksbehandling*

SfS ble informert skriftlig om trusten og de norske tilgodesette i 1993. Likevel ble varsel om endring av ligningen hva angår formuesskatten først gitt i 2004. Før dette hadde formuesbeskatning ikke vært et tema i korrespondansen mellom de begunstigede og SfS. SfS var dermed klar over de begunstigedes tilknytning til trusten og at trusten hadde formue i mange år før formuesbeskatning ble et tema. Dette kan tyde på at det heller ikke for SfS fremsto som klart at begunstigede i diskresjonære truster skulle formuesbeskattes for trustformuen.

#### *4.4.3.3.5 Er de begunstigedes manglende rådighet over trustformuen en skranke for formuesbeskatning?*

Etter sktl. § 4-2 (1) a unntas fra skattepliktig formue ”rettighet som er avhengig av at en betingelse inntreffer”. Dette innebærer at rettigheter som bare kan gjøres gjeldende hvis en fremtidig uvisst betingelse inntreffer, ikke er skattepliktig så lenge betingelsen ikke er inntrådt.

På tidspunktet for formuesbeskatningen, har ikke de begunstigede rådighet over trustformuen eller utdelinger fra den. En begunstiget vil være avhengig av at trustforvalter velger å foreta utdeling til han, eventuelt at han er begunstiget i det trusten oppløses. Det er, som jeg har vist ovenfor, ingen selvfølge at en begunstiget faktisk vil oppleve dette. Retten til en forholdsmessig andel av trustformuen må derfor anses å være ”avhengig av at en betingelse inntreffer”. Det synes som den fortolkningen som er lagt til grunn av Riksskattemndene ikke er forenlig med sktl. §4-2 (1) a. Ingen av nemndene nevner bestemmelsen i sine avgjørelser.

I Rt. 1920 s. 282 tok Høyesterett blant annet stilling til spørsmålet om en skattyter kunne formuesbeskattes for arv som på tidspunktet for skattepålegget enda ikke var utskilt og tildelede skattyter, noe som først ville skje 2 år senere. Høyesterett uttalte at

”Fru Gade hadde indtil det sidstnævnte tidspunkt endnu ikke faat raadigheten eller nydelsen av sin arv, men hadde kun et krav paa at erholde saadan. Men dette synes ikke at kunne betragtes som en skatbar formue, inden dette krav faktisk opfyldes, og det blir avgjort, hvor stor hendes arvelod i virkeligheten er.”

Dette er også tilfelle ved truster, dersom de begunstigede på tidspunktet for formuesbeskatningen enda ikke har fått rådigheten over trustformuen, men kun har et fremtidig krav på den. Før skattyter faktisk har fått rådighet over trustformuen, kan det være vanskelig å se hvor stor skattyters andel av trustformuen virkelig er. Dommen er gammel, men har fortsatt rettskildemessig vekt ettersom det ikke er foretatt noen realitetsendringer i loven. Avgjørelsen taler for at trustformuen ikke kan anses som skattbar formue før skattyter faktisk har

rådigheten over denne. Dette igjen taler for at lovhjemmelen Riksskattenemnda anvender ikke er forutsigbar og at hjemmelsvilkåret i EMK P1-1 ikke er oppfylt. Dommen er ikke nevnt i Riksskattenemndas avgjørelse.

#### *4.4.3.3.6 Øvrig praksis*

Noen lover må nødvendigvis være vage og basert på skjønn, hvis tolkning og anvendelse må fastlegges gjennom praksis. Domstolspraksis og ligningspraksis kan presisere innholdet i lover, og fastlegge rammene for skjønnsmessige bestemmelser, og på denne måten gjøre en lovhjemmel mer presis og forutsigbar.

Spørsmålet om formuesbeskatning av begunstigede var ikke oppe i Ptarmigan-dommen i 2002, og spørsmålet har verken før eller senere vært behandlet av domstolene, med unntak av et lignende tilfelle i Rt. 1920 s. 282, som omtalt ovenfor.

En gjennomgang av ligningspraksis viser at spørsmålet om formuesbeskatning av begunstigede for trustformuen har, så langt jeg kan se, vært gjenstand for vurdering fire ganger, i tillegg til den ovenfor omtalte sak.

I 2005-035LN<sup>105</sup> var spørsmålet blant annet om Y som begunstiget i A Trust, kunne formuesbeskattes for verdiene i trusten. A trust var etablert som en diskresjonær og ugjenkallelig trust der Y og hennes nærstående var ”primary beneficiaries”. Ligningsnemnda gikk frem på tilnærmet lik måte som Riksskattenemnda i den ovenfor nevnte 1994-508RN, og kom frem til at trustformuen var ”skattyterens eiendeler”, slik at de begunstigede skulle formuesbeskattes. Det ble vist til Ptarmigan-dommen<sup>106</sup>, og lagt til grunn at Høyesteretts synspunkter på eier og eiendomsrett som relative begreper, også gjaldt i relasjon til formueskatten.

---

<sup>105</sup> Utv. 2008 s. 218, vedtak truffet 1. juni 2007.

<sup>106</sup> Rt. 2002 s. 747.



På tilsvarende måte gikk Sentralskattekontoret frem i 1998-061KV<sup>107</sup> og 1998-063KV<sup>108</sup>, hvor de begunstigede ble ansett å være eiere av trustformuen i relasjon til formuesbeskatningen. Vedtakene er påklaget, og er p.t. fortsatt under behandling. Også i 1999-084KV<sup>109</sup> kom Sentralskattekontoret, på bakgrunn av at trusten var omfattet av NOKUS-reglene, til at de begunstigede i den diskresjonære trusten skulle beskattes for sin andel av trustformuen. Også dette vedtaket er påklaget og under behandling.

Etter dette foreligger det totalt fem saker der spørsmålet om formuesbeskatning av begunstigede har vært vurdert, hvorav tre er påklaget og én står for domstolene.

I utgangspunktet skal det relativt mye til for at ligningspraksis skal få rettskildemessig vekt når beskatningsregelen ikke kan forankres i andre rettskilder av vekt. Praksisen har vært konsekvent de siste årene, men synes kun å være en følge av at ligningsnemnda ved SfS tok et standpunkt i 1994-508LN, hvorpå dette følges opp i de senere sakene. Ligningspraksisen kan dermed ikke tillegges særlig vekt eller avhjelpe lovhjemmelens mangel på forutsigbarhet og presisjon. I tillegg kommer at omfanget foreløpig er lite.

I Lignings-ABC 2012 fremgår det lite om formuesbeskatning av begunstigede i truster hjemmehørende i lavskattland. I punkt 3 under ”Formue” går Skattedirektoratet nærmere inn på hvem formuen skal skattlegges hos. Her sies det ingenting om formuesbeskatning av begunstigede i truster for trustformuen. Det vises imidlertid til emnet ”Eierbegrepet” hvor det under punkt 2 uttales at det privatrettslige eierbegrep i utgangspunktet legges til grunn i skatteretten. Videre blir det vist til Ptarmigan-dommen som ”et tilfelle hvor eiendomsretten til en trust formelt lå hos forvaltere, mens andre var begunstiget”. Redegjørelsen i

---

<sup>107</sup> Utv. 2011 s. 285, vedtak truffet 23. februar 2010.

<sup>108</sup> Utv. 2012 s. 690, vedtak truffet 19. desember 2011.

<sup>109</sup> Vedtak truffet 28. mars 2012.

Lignings-ABC kan med dette ikke anses å presisere hjemmelen for formuesbeskatning av begunstigede, eller tilføre en slik regel mer forutsigbarhet.

Norske deltakere i utenlandske selskaper som omfattes av sktl. §§ 10-60 til 10-68 plikter å levere utlandsoppgave. Blant annet skal skjemaene RF-1245 Selskapsoppgave for NOKUS 2011, som skal omfatte hele selskapets virksomhet for det aktuelle inntektsår, og RF-1246 Deltakeren sitt skjema over formue og inntekt i NOKUS 2011 utfylles.<sup>110</sup> I skjemaet for *selskapsoppgave* foreligger det en plikt til å opplyse om eventuell formue. I *deltakerens* skjema er det kun plikt til å opplyse om ”(a)ksjenes/andelenes formuesverdi”. Ordlyden er tilpasset deltakere i NOKUS-selskaper, og passer dårlig for begunstigede i truster. Ut i fra ordlyden i deltakerskjemaet fremstår det ikke klart at begunstigede kan formuesbeskattes for sin forholdsmessige andel av trustformuen. Tvert imot gir skjemaet ikke inntrykk av at trustformue skal oppgis. Heller ikke veiledningen sier noe om at slik formue skal oppgis. Dermed gir ikke utfylling av skjemaet skattyter beskjed om at han har plikt til å oppgi noen formue eller betale formuesskatt av trustformuen. Dette støtter opp om at formuesbeskatning av begunstigede i truster ikke er forutsigbart.

#### 4.4.3.3.7 Betydningen av ”procedural guarantees”

EMD har i sin forholdsmessighetsvurdering lagt vekt på mangelen på tilstrekkelig prosessuelle beskyttelsestiltak, for eksempel elementære saksbehandlingsregler.<sup>111</sup> Dette er ikke tilfelle i Riksskattenemndas sak, der ligningen av skattyterne er prøvet både av ligningsnemnda og overligningsnemnda ved SfS, og av Riksskattenemnda, og skattyterne har hatt mulighet til å fremme sine synspunkter i saken.

---

<sup>110</sup> Skjemaene RF-1245 og RF-1246 samt rettledning til NOKUS-skjemaene, RF-1127B, finnes på [www.skatteetaten.no](http://www.skatteetaten.no).

<sup>111</sup> Zlinsat, Spol, S.R.O. v. Bulgaria, 15.06.2006, no 57785/00.

#### 4.4.3.3.8 *Formuesbeskatning i andre land*

I 2009 var det kun tre OECD-land utenom Norge som hadde formuesskatt; Canada, Frankrike og Sveits.<sup>112</sup> Det foreligger så vidt jeg vet ikke praksis fra andre konvensjonsland vedrørende formuesbeskatning av begunstigede.

EMD overlater til de nasjonale myndigheter å avgjøre hvilke skatter som skal innkreves, hvor store andeler skatt som skal betales og hva som skal skattlegges. Det vil på den måten ikke ha noen betydning at få konvensjonsland utenom Norge har valgt å pålegge skattytere formuesskatt. Dersom det hadde vært en utbredt praksis i konvensjonslandene for å formuesbeskatte begunstigede i truster for trustformuen, kunne det likevel talt for at en slik formuesbeskatning var forutsigbart også i Norge, men slik er altså ikke situasjonen.

#### 4.4.3.4 Konklusjon

Gjennomgangen viser at Riksskattenemndas formuesbeskatning av begunstigede i truster er basert på lovfortolkning. Å anse trustformuen som de begunstigedes eiendel, er likevel en fortolkning som ikke kan anses å følge av alminnelig språklig forståelse, og som heller ikke kan utledes direkte av lovens ordlyd eller andre rettskilder. Det kan synes som om Riksskattenemnda ved fortolkningen av det formuesskatterettslige eierbegrepet stiller seg svært fritt til de sentrale rettskildene på området, og anser begrepet som skjønnsmessig. At begrepet skal forstås skjønnsmessig og annerledes etter formuesskattereglene enn i privatretten, fremgår ikke av lovteksten eller andre rettskilder. Selv om den tradisjonelle privatrettslige forståelsen av eierbegrepet ikke skulle være bindende for det formuesskatterettslige eierbegrep, er det lite forutsigbart for skattyter at det legges til grunn et annet og utvidet eierbegrep for formuesbeskatning, når det er det privatrettslige eierbegrepet som normalt danner utgangspunktet på det skatterettslige området ellers. Det er også vanskelig å se at formålet med NOKUS-reglene skal vektlegges, da NOKUS-reglene ikke omfatter formuesbeskatning og ivaretar hensyn som ikke gjør seg gjeldende ved formuesbeskatning.

---

<sup>112</sup> Aarbakke (2009) s. 20.

De begunstigedes rett til trustformuen er betinget av at de *faktisk* får rådigheten over formuen på et tidspunkt, hvilket ikke er en selvfølge. Riksskattenemndas fortolking er dermed lite forenlig med sktl. § 4-2 (1) a som unntar fra formuesbeskatning "rettighet som er avhengig av at en betingelse inntreffer", og Rt. 1920 s. 282.

Selv om EMD ikke stiller særlig strenge krav til presisjon og forutsigbarhet, er den rettsregel Riksskattenemnda forfekter trolig såpass løsrevet fra ordlyden i skatteloven, at protokollens krav til lovhjemmelens presisjon og forutsigbarhet ikke kan anses oppfylt, og det synes dermed å foreligge en krenkelse av EMK P1-1. Det som foreligger av ligningspraksis på området er ikke tilstrekkelig til å bøte på hjemmelens manglende forutsigbarhet og presisjon.

#### 4.4.4 Er inngrepet forholdsmessig?

Jeg vil i det følgende vurdere om formuesbeskatning av begunstigede i diskresjonære trust-er for trustformuen, slik Riksskattenemnda gjør, er forholdsmessig etter EMK P1-1. Uavhengig av om formuesbeskatning av begunstigede for trustformuen anses å ha tilstrekkelig hjemmel i lov, kan en slik beskatning være en krenkelse av EMK P1-1 også på grunnlag av uforholdsmessighet.

Spørsmålet om formuesbeskatning av begunstigede i truster er forholdsmessig etter EMK P1-1 må vurderes konkret. Dersom legalitetskravet anses oppfylt, men hjemmelsgrunnlaget er tvilsomt, vil uklarheten få betydning for proporsjonalitetsvurderingen.<sup>113</sup> Det er ikke tvilsomt at dersom lovhjemmelen for formuesbeskatning av begunstigede i truster *skulle anses* å oppfylle legalitetskravet i P1-1, vil hjemmelen likevel være såpass uklar at det skal

---

<sup>113</sup> Kjølbrot (2010) s. 939.

mindre til før formuesbeskatningen anses å være uforholdsmessig, enn dersom hjemmelen hadde vært klar.

Tidsaspektet vil også være av betydning for forholdsmessighetsvurderingen. Der klager i lang tid ikke har fått en sikker avklaring på den endelige skjebnen til sin eiendom, har EMD funnet at klager ble pålagt en uforholdsmessig byrde.<sup>114</sup> I 1994-508RN fikk de begunstigede først i 2004 varsel om endring av formuesskatten for inntektsårene 1994 til 2003.<sup>115</sup> I slike tilfeller, der skattyter varsles om endringer først etter mange år, vil dette antakeligvis spille med i vurderingen, slik at beskatningen lettere vil anses uforholdsmessig.

Vurderingen for øvrig vil bli tilnærmet lik vurderingen av om NOKUS-beskatning av begunstigede i truster er forholdsmessig. Det avgjørende er om det er tilstrekkelig proporsjonalitet mellom mål og middel, og om formuesbeskatningen påfører skattyter en "excessive burden" eller "fundamentally interferes with his financial position". Dersom skattyter ikke har mottatt utdelinger fra trusten og det er usikkert om den begunstigede noen gang vil få rådighet over sin forholdsmessige andel av trustformuen, kan formuesbeskatning på lik linje med beskatning av trustoverskuddet, medføre at skattyter skattlegges for en formue han aldri får glede av eller rådighet over. En slik beskatning er antakelig konvensjonsstridig.

#### 4.4.5 Konklusjon

Formuesbeskatning av begunstigede i truster hjemmehørende i lavskattland for trustformuen er antakelig i strid med EMK P1-1 ettersom protokollens krav til lovhjemmel ikke

---

<sup>114</sup> Eksempler på dette er Poiss v. Austria, 23.04.1987, no 9816/82, og Erkner and Hofauer v. Austria, 23.04.1987, no 9616/81.

<sup>115</sup> Riksskattenemnda kom i 1994-508RN til at varsel om formuesbeskatningen i henhold til ligningsloven § 9-6, 2. ledd var fremsatt for sent hva gjaldt inntektsårene 1994 til 2000.

kan anses oppfylt. En slik praksis har også potensial til å medføre uforholdsmessig beskatning, slik at formuesbeskatningen også etter dette må anses konvensjonsstridig. Dette må imidlertid vurderes konkret. I alle tilfeller vil formålet med beskatningsinngrepet være legitim etter EMK P1-1.

#### **4.5 Sammenfatning**

NOKUS-beskatning er, i likhet med skattepålegg for øvrig, inngrep i vernet om eiendomsretten i EMK P1-1. For at beskatningsinngrepet ikke skal være konvensjonsstridig, må protokollens krav til legitimt formål, lovhjemmel og forholdsmessighet være oppfylt.

Drøftelsene ovenfor viser at NOKUS-reglene i visse tilfeller kan medføre krenkelse av EMK P1-1.

Hva gjelder NOKUS-beskatning av aksjonærer i NOKUS-selskaper uten reell kontroll over selskapets inntekter og utdelinger, er formålet med beskatning legitim. Imidlertid kan reglene i enkelte tilfeller medføre uforholdsmessige skattebyrder i strid med konvensjonen, eksempelvis dersom aksjonærer uten mulighet til å påvirke selskapets disposisjoner og utdelinger beskattes for sin forholdsmessige andel av selskapsoverskuddet, uten faktisk å motta utdelinger. Hvorvidt beskatningen er uforholdsmessig, er avhengig av flere faktorer, blant annet aksjonærens andelsstørrelse og rettigheter i selskapet, og hans muligheter til å selge aksjene. Det lar seg derfor ikke gjøre å oppstille en generell regel for alle tilfeller.

Også NOKUS-beskatning av begunstigede i truster kan være uforenlig med forholdsmessighetskravet i EMK P1-1, dersom de begunstigede beskattes for sin forholdsmessige andel av trustoverskuddet uten å faktisk motta utdelinger. Forholdsmessigheten må vurderes konkret, og vil blant annet være avhengig av forholdet mellom total beskatning og total mottatt inntekt. Til forskjell fra aksjonærer er det uten betydning hvilken andel av trust-

overskuddet den begunstigede anses å være eier av, ettersom han uansett ikke har innflytelse over utdelingene fra trusten.

Formuesbeskatning av begunstigede i truster for en beregnet forholdsmessig andel av trustformuen, synes å være uten tilstrekkelig presis og forutsigbar lovhjemmel, ettersom fortolkningen lagt til grunn av Riksskattenemnda synes å mangle tilstrekkelig forankring i lovens ordlyd og adekvate rettskilde av vekt. Beskatningen er av den grunn ikke forenlig med EMK P1-1. Videre er det mulig at en slik beskatning vil være uforholdsmessig, men dette må igjen vurderes konkret, tilsvarende forholdsmessighetsvurderingen av NOKUS-beskatning av begunstigede for trustoverskuddet.

Konsekvensen av at beskatningsinngrep ikke er forenlig med EMK P1-1, er etter menneskerettsloven § 3 jf. § 2 nr. 1 og nr. 1 litra a at de ikke kan gjøres gjeldende overfor norske skattytere, da norsk skattelovgivning og NOKUS-reglene må vike for EMK P1-1.

## 5 Litteraturliste

### Forkortelser

EMD	Den europeiske menneskerettighetsdomstolen
EMK	Den europeiske menneskerettskonvensjon
fsfin	Forskrift 19. november 1999 nr. 1158 til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr. 14.
fssd	Forskrift 22. november 1999 nr. 1160 fastsatt av Skattedirektoratet til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr. 14.
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development, Organisasjonen for økonomisk samarbeid og utvikling
sktl.	Lov 26. mars 1999 nr. 4 om skatt av formue og inntekt (skatteloven)
SfS	Sentralskattekontoret for storbedrifter

### Lover

1814	Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven)
1980	Lov om ligningsforvaltning (ligningsloven) av 13. juni 1980 nr. 24.
1991	Lov om særregler for beskatning av selskaper og selskapsdeltakere (selskapsskatteloven).
1997	Lov om aksjeselskaper (aksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 44
1997	Lov om allmennaksjeselskaper (allmennaksjeloven) av 13. juni 1997 nr. 45
1999	Lov om skatt av formue og inntekt (skatteloven) av 26. mars 1999 nr. 14
1999	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21. mai 1999 nr. 30
2007	Lov om endringer i lov 26. mars 1999 nr. 14 om skatt av formue og inntekt (skatteloven) av 14. desember 2007 nr. 107



### Utenlandske lover

Selskabsskatteloven	Lovbekendtgørelse 2010-12-07 nr. 1376 om indkomstbeskatning af aktieselskaber m.v. [Danmark]
Ligningsloven	Lovbekendtgørelse 2011-10-28 nr. 1017 om påligningen af indkomstskat til staten. [Danmark]
Inkomstskattelag	Inkomstskattelag (1999:1229) [Sverige]
Fondsbeskatningsloven	Lovbekendtgørelse 2010-11-02 nr. 1248 om beskatning af fonde og visse foreninger. [Danmark]
Income and Corporation Taxes	Income and Corporation Taxes Act 1988 c.1 [Storbritannia]

### Forskrifter

1999	Forskrift 22. november 1999 nr. 1160 fastsatt av Skattedirektoratet til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr. 14.
1999	Forskrift 19. november 1999 nr. 1158 til utfylling og gjennomføring mv. av skatteloven av 26. mars 1999 nr. 14.

### Traktater

EMK	Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950
EMKN P1	Protokoll til Konvensjonen om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter av 4. november 1950, Paris 1952
EU	
EØS	
Wien-konvensjonen	Wien-konvensjonen om traktatretten, Wien 23. mai 1969

### Forarbeider

NOU 1991:17	Bedrifts- og kapitalbeskatningen
NOU 2003:7	Tilleggsskatt m.m

NOU 2003:9	Skatteutvalget. Forslag til endringer i skattesystemet
Ot.prp.nr. 35 (1990-1991)	Skattereformen 1992
Ot.prp. nr. 16 (1991-1992)	Oppfølging av skattereformen 1992
Ot.prp. nr. 3 (1998–99)	Styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven)
Ot.prp. nr. 1 (2004-2005)	Skatte- og avgiftsopplegget 2005 - lovendringer
Ot.prp. nr. 81 (2002-2003)	Sentralbankloven og finansieringsvirksomhetsloven og om opphevelse av valutareguleringsloven og penge- og kredittreguleringsloven
Ot.prp. nr. 1 (2007-2008)	Skatte- og avgiftsopplegget 2008 – lovendringer

### HR-dommer

Rt. 1919 s. 92	
Rt. 1920 s. 282	
Rt. 2002 s. 747	<i>Ptarmigan</i>
Rt. 2002 s. 557	<i>Dobbeltstraff I-saken</i>
Rt. 2011 s. 51	<i>Sydvaranger</i>

### The European Court of Human Rights, Strasbourg.

Alle dommene er hentet fra Hudoc med mindre annet fremgår eksplisitt.

A., B., C. and D. v. the United Kingdom	10.03.1981, no 8531/79
Allan Jacobssen v. Sweden	25.10.1989, no 10842/84
Anheuser-Busch Inc. v. Portugal	11.01.2007, no 73049/01
Banér v. Sweden	09.03.1989, no. 11763/85
Beyeler v. Italy	05.01.2000, no 33202/96
Bramelid and Malmström v. Sweden	12.10.1982, no 8588/79
Capital Bank AD v. Bulgaria	24.11.2005, no 49429/99
Carbonara and Ventura v. Italy	30.05.2000, no 24638/94
Darby v. Sweden	23.10.1990, no 11581/85

Erkner and Hofauer v. Austria	23.04.1987, no 9616/81
Ernst Walter Stummer v. Austria	11/10/2007, 37452/02
Forminster Enterprises Limited v. The Czech Republic	09.10.2008, no 38238/04
Gasus Dosier- und Fördertechnik GmbH v. the Netherlands	23.02.1995, no 15375/89
Goodwin v. United Kingdom	27.03.1996, no 17488/90
Gudmundur Gudmundsson v. Iceland	20.12.1960, no 511/59, YB 3 s. 393 (ikke Hudoc)
Handyside v. United Kingdom	07.12.1976, no 5493/72
Hentrich v. France	22.09.1994, no 13616/88
Hutten-Czapska v. Poland	19.06.2006, no 35014/97
Iatridis v. Greece	25.03.1999, no 31107/96
Immobiliare Saffi v. Italy	28.7.1999, no 22774/93
James and others v. United Kingdom	21.02.1986, no. 8793/79
Kopecky v. Slovakia	28.09.2004, no 44912/98
Kustannus oy Vapaa Ajatteliija AB, Vapaa-Ajattelijain Liitto – Fritänkarnas Förbund r.y. and Kimmo Sundström v. Finland	15.04.1996, no 20471/92
Lindheim and others v. Norway	12.06.2012, no 13221/08
Marckx v. Belgium	13.06.1979, no 6833/74
Mellacher v. Austria	19.12.1989, no 10522/83
Poiss v. Austria	23.04.1987, no 9816/82
Pressos Compania Naviera S.A. and Others v. Belgium	20.11.1995, 17849/91
Spacek, s.r.o. v. the Czech Republic	09.11.1999, no 26449/95
Sporrong and Lönnroth v. Sweden	23.09.1982, no 7151/75
Svenska Managemtgruppen AB v. Sweden	02.12.1985, no 11036/84
Tre traktörer ab v. Sweden	07.07.1989, no 10873/84
Van Marle and Others v. Netherlands	26.06.1986, no 8543/79
WASA and Others v. Sweden	14.12.1988, no 13013/87

Zlinsat, Spol, S.R.O. v. Bulgaria

15.06.2006, no 57785/00

### EF/EØS-dommer

Sak C-196/04 Cadbury Schweppes

Cadbury Schweppes plc, Cadbury Schweppes  
Ltd mot Commissioners of Inland Revenue

### Ligningspraksis

1994-508LN

1994-508OLN

1994-508RSN

1998-061KV

1998-063KV

1999-084KV

2005-035LN

Utv. 2006 s. 166

Utv. 2008 s. 218

Utv. 2011 s. 285

Utv. 2011 s. 475

Utv. 2012 s. 690

### Bøker

Aarbakke, Magnus *Skatt på formue*. 4. utg. Oslo, 2009.

Almvik, Fred-Ove og Vegard Kristiansen *Bedriftsbeskatning i praksis*. 3. utg. Bergen, 2006.

Almvik, Fred-Ove, Vegard Kristiansen og Anders Myklebust *Bedriftsbeskatning i praksis*  
2000. Oslo, 2000.

Andenæs, Mads Henry *Aksjeselskaper og allmennaksjeselskaper*. 2. utg. Oslo, 2006.

Arnesen, Finn og Stenvik, Are *Internasjonalisering og juridisk metode. Særlig om EØS-*  
*rettens betydning i norsk rett*. Oslo, 2009.

- Arnold, Brian J. *The taxation of controlled foreign corporations : an international comparison*. Toronto, 1986.
- Bertelsen, Tor Ehlers *EMK : kommentarer til bestemmelsene om individets rettigheter og friheter*. Oslo, 2011.
- Çoban, Ali Riza *Protection of property rights within the European Convention on Human Rights*. Aldershot, 2004.
- van Dijk, Pieter (red.) ... [et al.]. *Theory and Practice of the Europeac Convention on Human Rights*. 4. utg. Antwerpen, 2006.
- Falkanger, Thor og Aage Thor Falkanger *Tingsrett*. 6. utg. Oslo, 2007.
- Gauksdóttir, Guðrún *The Right to Property and the European Convention on Human Rights*. 1. utg. Lund, 2004.
- Harboe, Einar *Skattemessig gjennomskjæring*. 1. utg. Oslo, 2012.
- Harris, O'Boyle, Warbrick *Law of the European Convention on Human Rights*. 2. utg. Oxford, 2009.
- Kjølbrot, Jon Fridrik *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention : for praktikere*. 3. utg. København, 2010.
- Lang, Michael (red.) ... [et al.] *CFC Legislation. Domestic Provisions, Tax Treaties and EC Law*. I serien Eucotax series on European taxation; vol. 8. Wien, 2004.
- Lorenzen, Peer ... [et al.] *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention*. utg. København, 2011.
- Michelsen, Aage ... [et al.] *Lærebog om indkomstskat*. 14. utg. København, 2011.
- Michelsen, Aage *International skatteret*. 3. utg. København, 2003.
- Naas, Henning ... [et al.] *Norsk internasjonal skatterett*. 1. utg. Oslo, 2011.
- Perland, Olav Fredrik *NOKUS og skatteavtaler : selsktl. § 7-5*. Oslo, 1995. (Marius nr 217)
- Popović, Dragoljub *Protecting property in European human rights law*. Utrecht, 2009.
- Solheim, Stig H. *Eiendomsbegrepet i Den europeiske menneskerettsskonvensjon*. 1. utg. Oslo, 2010.
- Werlauff, Erik *Europæiske menneskerettigheder – en praktisk indføring*. 2. utg. København, 2010.

Zimmer, Fredrik (red.) ... [et al.]. *edrift, selskap og skatt : skattlegging av næringsdrivende, selskaper og eiere*. 5. utg. Oslo, 2010.

Zimmer, Fredrik [a] *Lærebok i skatterett*. 6. utg. Oslo, 2009.

Zimmer, Fredrik [b] *Internasjonal inntektsskatterett*. 4. utg. Oslo, 2009.

Åhman, Karin *Egendomsskyddet*. 1. utg. Uppsala, 2000.

### Artikler

HARMFUL TAX COMPETITION: An Emerging Global Issue, s. 40 flg.

Malherbe, J. *Controlled Foreign Corporations in the EU after Cadbury Schweppes*. I serie: Tax management international journal. Årg. 36(2007), s. 607-650.

Organisation for economic cooperation and development *Controlled foreign company legislation*. I serie: Studies in taxation of foreign source income. Paris, 1996.

### Nettsider

Informasjon om Sentralskattekontoret for storbedrifter. <http://www.skatteetaten.no/sfs>  
[Sisert 09.08.2012]

Skatteetaten [www.skatteetaten.no](http://www.skatteetaten.no) [RF-1245, RF-1246 og RF-1127  
B hentet 25.09.2012]

Britiske lover <http://www.westlaw.co.uk> [Sisert 05.10.2012]

Svenske rettskilder <http://juridik.karnovgroup.se> [Sisert 02.10.2012]

Danske rettskilder <http://jura.karnovgroup.dk> [Sisert 02.10.2012]